

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

RiLG Dr. Fabian Afshar; Prof. Dr.

Christian Becker; Prof. Dr. Karsten

Gaede; RA Dr. Christoph Henckel;

RiKG Dr. Holger Mann; RA Sina Aaron

Moslehi; RA Dr. Stephan Schlegel

STÄNDIGE MITARBEITER

Wiss. Mit. Julia Heß (Redaktionsassistentin); RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.;

Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., Univ.

Hamburg; Prof. Dr. Christoph Burchard,

LL.M. (NYU), Univ. Frankfurt; Prof. Dr.

Daniela Demko, LL.M., Univ. Leipzig;

Prof. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Univ. Biele-

feld; Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur

(Oxon), Univ. Cambridge; Prof. Dr. Diet-

helm Kleszczewski, Univ. Leipzig; Prof.

Dr. Hans Kudlich, Univ. Erlangen-Nürnberg;

Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M.

(Yale), Univ. Heidelberg; RA Tilo Mühl-

bauer, Dresden; RA Prof. Dr. Ralf Neu-

haus, Dortmund; RA Dr. Markus Rüben-

stahl, mag. iur., Frankfurt a.M.; Prof.

Dr. Frank Saliger, LMU München; RA Dr.

Hellen Schilling, Frankfurt a.M.; Prof.

Dr. Christoph Sowada, Univ. Greifswald;

RA Klaus-Ulrich Ventzke, Hamburg und

Prof. Dr. Wolfgang Wohlers, Univ. Basel

Publikationen

Prof. Dr. Frank Meyer, Leon Schiermeyer, Dimitrios Tsilikis, Heidelberg – **Erhebung und Sicherung von elektronischen Beweismitteln nach der e-Evidence-VO: ein neues Zeitalter der Zusammenarbeit in Strafsachen** S. 315

RA Dr. Wolfgang Staudinger, Weißenburg – **Die unzulässige Verwertung von Tatverdachtsmomenten bei der Bewährungsfrage** S. 327

Entscheidungen

BVerfG **Begründung der Fortdauer einer Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus**

BVerfG **Einstweilige Anordnung wegen möglichem Verstoß Ungarns gegen das Schuldprinzip**

BGHSt **Begrenzte Beweiskraft der Zulassungsbescheinigung II**

BGHR **Antrag auf Übergang in das objektive Verfahren**

BGHR **Grenzen der Funktionsträgerimmunität**

BGH **Vorlage zur Bedeutung des Eigenkonsums bei Cannabis**

BGH **Nachweis einer vollendeten aktiven Sterbehilfe**

BGH **Mögliche Korruption im Fall „Rolling Stones“**

BGH **Körperverletzung mit Todesfolge trotz Exzess**

Die Ausgabe umfasst 187 Entscheidungen.

HRRS

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

HERAUSGEBER

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

SCHRIFTFLEITUNG

Professor 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

RiLG Dr. Fabian Afshar; Prof. Dr. Christian Becker; Prof. Dr. Karsten Gaede; RA Dr. Christoph Henckel; RiKG Dr. Holger Mann; RA Sina Aaron Moslehi; RA Dr. Stephan Schlegel

Als ständige Mitarbeiter wirken mit:

Wiss. Mit. Julia Heß (Redaktionsassistentin); RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.; Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., Univ. Hamburg; Prof. Dr. Christoph Burchard, LL.M. (NYU), Univ. Frankfurt; Prof. Dr. Daniela Demko, LL.M., Univ. Leipzig; Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur (Oxon.), Univ. Cambridge; Prof. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Univ. Bielefeld; Prof. Dr. Diethelm Kleszczewski, Univ. Leipzig; Prof. Dr. Hans Kudlich, Univ. Erlangen-Nürnberg; Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale), Univ. Heidelberg; RA Tilo Mühlbauer, Dresden; RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus, Dortmund; RA Dr. Markus Rübenstahl, mag. iur., Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Frank Saliger, LMU München; RA Dr. Hellen Schilling, Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Christoph Sowada, Univ. Greifswald; RA Klaus-Ulrich Ventzke, Hamburg und Prof. Dr. Wolfgang Wohlers, Univ. Basel.

ISSN 1865-6277

25. Jahrgang, Oktober 2024, Ausgabe

10

Rechtsprechung

Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des BVerfG/EuGH/EGMR

1100. BVerfG 2 BvR 1614/23 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 23. Juli 2024 (Schleswig-Holsteinisches OLG / LG Lübeck)

Fortdauer der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (Freiheitsgrundrecht; Sicherungsbelange der Allgemeinheit; Abwägung im Einzelfall; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; Aussetzungsreife; integrative Betrachtung; Gefährlichkeitsprognose; unzureichende Konkretisierung der zu erwartenden Taten; Art und Grad der Wahrscheinlichkeit; sich widersprechende Risikoeinschätzung durch Maßregelvollzugsklinik und Sachverständigen; Weisungen im Rahmen der Führungsaufsicht als mildere Maßnahmen).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG; § 63 StGB; § 67d StGB

1. Eine Entscheidung über die Fortdauer einer Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus ist nicht in der verfassungsrechtlich gebotenen Weise begründet, wenn das Vollstreckungsgericht es an einer eigenständigen richterlichen Prognose fehlen lässt, sondern lediglich erklärt, die Einschätzungen der Maßregelvollzugsklinik und des Sachverständigen zu teilen, dabei jedoch übergeht, dass in der ärztlichen Stellungnahme des Klinikums das Risiko dem Anlassdelikt vergleichbarer Taten der (einfachen) Körperverletzungen im Zusammenhang mit Nachstellungshandlungen „durchaus als hoch“ bewertet wird, während der herangezogene externe Sachverständige „gegenwärtig kaum konkrete Anhaltspunkte für eine aktuelle fortbestehende Gefährlichkeit“ gesehen hat.

2. Eine Fortdauerentscheidung genügt darüber hinaus nicht den Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, wenn sie sich nicht mit der Dauer der seit über sechs Jahren vollzogenen Unterbringung und dem durch den Sachverständigen thematisierten Umstand auseinandersetzt, dass die bisherige Form der Unterbringung bei dem Betroffenen zu einem anhaltenden „Totstellreflex“ geführt habe, der Behandlungsfortschritte bisher verhindert habe.

3. Die Freiheit der Person darf nur aus besonders gewichtigen Gründen und unter strengen formellen Gewährleistungen eingeschränkt werden. Zu diesen wichtigen Gründen gehören in erster Linie solche des Strafrechts und des Strafverfahrensrechts – einschließlich der Unterbringung eines Straftäters in einem psychiatrischen Krankenhaus nach Maßgabe des § 63 StGB.

4. Bei der Entscheidung über die Fortdauer einer freiheitsentziehenden Maßregel ist dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz dadurch Rechnung zu tragen, dass das Sicherheitsbedürfnis der Allgemeinheit und der Freiheitsanspruch des Untergebrachten einander als wechselseitiges Korrektiv gegenübergestellt und im Einzelfall gegeneinander abgewogen werden. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist in die Prüfung der Aussetzungsreife der Maßregel nach § 67d Abs. 2 StGB einzubeziehen (integrative Betrachtung). Die darauf aufbauende Gesamtwürdigung hat die von dem Täter ausgehenden Gefahren zur Schwere des mit der Maßregel verbundenen Eingriffs ins Verhältnis zu setzen.

5. Die Beurteilung hat sich darauf zu erstrecken, ob und welche Art rechtswidriger Taten von dem Untergebrachten drohen, wie ausgeprägt das Maß der Gefährdung ist (Häufigkeit und Rückfallfrequenz) und welches Gewicht den bedrohten Rechtsgütern zukommt. Die von dem Untergebrachten ausgehende Gefahr ist hinreichend zu konkretisieren; Art und der Grad der Wahrscheinlichkeit zukünftiger rechtswidriger Taten sind zu bestimmen. Abzustellen ist dabei auf das frühere Verhalten des Untergebrachten, die von ihm bislang begangenen Taten und die seit der Anordnung der Maßregel veränderten Umstände.

6. Je länger der Freiheitsentzug andauert, desto strenger werden die Voraussetzungen für die Verhältnismäßigkeit sowie die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Begründungstiefe einer negativen Prognoseentscheidung. Zugleich wächst mit dem stärker werdenden Freiheitseingriff die verfassungsgerichtliche Kontrolldichte.

7. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist auch zu erörtern, inwieweit etwaigen Gefahren durch geeignete Weisungen im Rahmen der Führungsaufsicht begegnet werden kann.

1101. BVerfG 2 BvR 2276/20 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 22. Juli 2024 (LG Landau in der Pfalz / AG Landau in der Pfalz)

Fortdauer der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (Freiheitsgrundrecht; Sicherungsbelange der Allgemeinheit; Abwägung im Einzelfall; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; Aussetzungsreife; integrative Betrachtung; Gefährlichkeitsprognose; unzureichende

Konkretisierung der zu erwartenden Taten; Art und Grad der Wahrscheinlichkeit; Überschreitung der gesetzlichen Überprüfungsfrist; Sicherstellung einer rechtzeitigen Entscheidung; eigenverantwortliche Fristkontrolle durch den Vorsitzenden oder den Berichterstatter; verfahrensrechtliche Absicherung des Freiheitsgrundrechts; Überwachung des Sachverständigen; Einverständnis der Verteidigung; Hinzuziehung eines externen Sachverständigen; Gebot bestmöglicher Sachaufklärung; Verbot der Bestellung eines in der Unterbringungseinrichtung tätigen Sachverständigen; Anwendbarkeit bei Beschäftigung in derselben übergeordneten betrieblichen Einheit).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG; § 63 StGB; § 67d StGB; § 67e Abs. 2 StGB; § 463 Abs. 4 Satz 3 StPO

1. Eine Entscheidung über die Fortdauer einer seit sieben Jahren vollzogenen Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus ist nicht in der verfassungsrechtlich gebotenen Weise begründet, wenn das Vollstreckungsgericht zu Art und Grad der Wahrscheinlichkeit der künftig drohenden rechtswidrigen Taten lediglich pauschal ausführt, von dem zur Tatzeit minderjährigen Untergebrachten seien Straftaten zu erwarten, bei denen die Opfer seelisch oder körperlich erheblich geschädigt oder gefährdet würden. Dies gilt umso mehr, wenn die eingeholten fachärztlichen Stellungnahmen das Risiko für einen erneuten schweren sexuellen Missbrauch eines Kindes uneinheitlich teilweise als hoch, teilweise jedoch nur als moderat bis erhöht einstufen.

2. Die Überschreitung der gesetzlichen Überprüfungsfrist beruht auf einer Fehlhaltung gegenüber dem das Freiheitsgrundrecht des Untergebrachten sichernden Verfahrensrechts, wenn das Vollstreckungsgericht eine erhebliche Verfahrensverzögerung dadurch verursacht, dass es unter Verstoß gegen § 463 Abs. 4 Satz 3 StPO zunächst einen Sachverständigen beauftragt, der – wie dem Gericht bekannt – in der Klinik angestellt ist, in der auch die Maßregel vollzogen wird. Entsprechendes gilt, wenn das Gericht nicht überwacht, ob der neu bestellte Sachverständige seinem Gutachtauftrag fristgerecht nachkommt, und wenn es nach über zehn Monate verspäteter Vorlage des Gutachtens weitere zwei Monate bis zur Entscheidung über die Fortdauer der Unterbringung verstreichen lässt.

3. Das Einverständnis der Verteidigerin des Untergebrachten mit einer Überschreitung der Überprüfungsfrist ist für die Frage einer Verletzung des Freiheitsgrundrechts jedenfalls dann unbeachtlich, wenn der Zeitraum, auf den es sich erstreckte, von dem Vollstreckungsgericht nochmals deutlich überschritten wird.

4. Die Freiheit der Person darf nur aus besonders gewichtigen Gründen und unter strengen formellen Gewährleistungen eingeschränkt werden. Zu diesen wichtigen Gründen gehören in erster Linie solche des Strafrechts und des Strafverfahrensrechts – einschließlich der Unterbringung eines Straftäters in einem psychiatrischen Krankenhaus nach Maßgabe des § 63 StGB.

5. Bei der Entscheidung über die Fortdauer einer freiheitsentziehenden Maßregel ist dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz dadurch Rechnung zu tragen, dass das

Sicherungsbedürfnis der Allgemeinheit und der Freiheitsanspruch des Untergebrachten einander als wechselseitiges Korrektiv gegenübergestellt und im Einzelfall gegeneinander abgewogen werden. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist in die Prüfung der Aussetzungsreife der Maßregel nach § 67d Abs. 2 StGB einzubeziehen (integrative Betrachtung). Die darauf aufbauende Gesamtwürdigung hat die von dem Täter ausgehenden Gefahren zur Schwere des mit der Maßregel verbundenen Eingriffs ins Verhältnis zu setzen.

6. Die Beurteilung hat sich darauf zu erstrecken, ob und welche Art rechtswidriger Taten von dem Untergebrachten drohen, wie ausgeprägt das Maß der Gefährdung ist (Häufigkeit und Rückfallfrequenz) und welches Gewicht den bedrohten Rechtsgütern zukommt. Die von dem Untergebrachten ausgehende Gefahr ist hinreichend zu konkretisieren; Art und der Grad der Wahrscheinlichkeit zukünftiger rechtswidriger Taten sind zu bestimmen. Abzustellen ist dabei auf das frühere Verhalten des Untergebrachten, die von ihm bislang begangenen Taten und die seit der Anordnung der Maßregel veränderten Umstände.

7. Je länger der Freiheitsentzug andauert, desto strenger werden die Voraussetzungen für die Verhältnismäßigkeit sowie die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Begründungstiefe einer negativen Prognoseentscheidung. Zugleich wächst mit dem stärker werdenden Freiheitseingriff die verfassungsgerichtliche Kontrolldichte.

8. Die Vorschriften über die regelmäßige Überprüfung der weiteren Vollstreckung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus dienen der Wahrung des Übermaßverbots bei der Beschränkung des Freiheitsgrundrechts. Das Vollstreckungsgericht muss eine rechtzeitige Entscheidung vor Ablauf der Überprüfungsfrist sicherstellen. Hierfür ist im Geschäftsgang der Strafvollstreckungskammer in der Verantwortung des Vorsitzenden oder des Berichterstatters eine Fristenkontrolle vorzusehen. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass der Betroffene in aller Regel persönlich anzuhören und gegebenenfalls sachverständig zu begutachten ist.

9. § 463 Abs. 4 Satz 3 Alt. 2 StPO konkretisiert das verfassungsrechtliche Gebot bestmöglicher Sachaufklärung im Strafvollstreckungsverfahren, indem durch die Hinzuziehung eines bisher nicht mit der untergebrachten Person befassten Gutachters, der in kritischer Distanz zu den bisherigen Stellungnahmen steht, der Gefahr von Routinebeurteilungen vorgebeugt und die Prognosesicherheit des Gerichts entscheidend verbessert werden soll. Eine das Freiheitsgrundrecht berücksichtigende Auslegung der Norm ergibt, dass sich das Verbot der Bestellung eines in der Unterbringungseinrichtung tätigen Sachverständigen auch auf Fälle erstreckt, in denen der Arbeitsbereich des Sachverständigen und die die Unterbringung vollstreckende Abteilung des psychiatrischen Krankenhauses zu einer betrieblichen Einheit gehören und zudem ein gemeinsamer Krankenhaussträger sowie eine gemeinsame Rechtsform mit gemeinsamer Leitungs- und Verwaltungsebene bestehen.

1099. BVerfG 2 BvR 920/24 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 6. August 2024 (OLG Nürnberg / LG Nürnberg-Fürth)

Einstweilige Anordnung gegen die Vollstreckung einer in Ungarn verhängten Freiheitsstrafe (Exequaturverfahren; möglicher Verstoß gegen das Schuldprinzip; Verurteilung ohne Nachweis der Schuldfähigkeit; Recht auf den gesetzlichen Richter und Pflicht zur Vorlage an den EuGH; Überwiegen des Freiheitsgrundrechts im Rahmen der Folgenabwägung).

Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 101 Abs. 1 GG; Art. 267 Abs. 2 AEUV; § 32 Abs. 1 BVerfGG

Die im Exequaturverfahren für zulässig erklärte Vollstreckung einer in Ungarn verhängten mehrjährigen Freiheitsstrafe wegen Menschenschmuggels hat einstweilen zu unterbleiben, wenn der Verurteilte substantiiert eine Verletzung des Schuldprinzips im ungarischen Verfahren sowie einen Verstoß gegen sein Recht auf den gesetzlichen Richter geltend macht und ausführt, die Verurteilung sei ohne Nachweis seiner Schuldfähigkeit ergangen und das Oberlandesgericht hätte das Verfahren aussetzen und dem Gerichtshof der Europäischen Union vorlegen müssen.

1097. BVerfG 2 BvL 22/23 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 25. Juli 2024 (Hanseatisches OLG Hamburg)

Unzulässige Richtervorlage zur Höhe der Vergütung von Arbeitstätigkeiten in der Sicherungsverwahrung (Darlegungsanforderungen an eine konkrete Normenkontrolle; Ausführungen zur Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefrage und zur Verfassungswidrigkeit der Norm; verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab; Übertragbarkeit der Maßstäbe zur Vergütung von Gefangenenarbeit; Resozialisierungsgebot; Verpflichtung des Gesetzgebers zur Schaffung eines umfassenden und schlüssigen Resozialisierungskonzepts; Erfordernis der Darstellung der jeweiligen Resozialisierungs- und Behandlungskonzepte und des Vergütungszwecks; Kostenbeteiligung; Umfang und Gegenstand der Beteiligung; Verhältnis zu Verdienstmöglichkeiten).

Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 100 Abs. 1 GG; § 80 Abs. 1 BVerfGG; § 2 HmbSVVollzG; § 36 HmbSVVollzG; § 45 HmbSVVollzG; § 56 Abs. 2 HmbSVVollzG; § 40 Abs. 2 HmbStVollzG; § 49 Abs. 1 Satz 2 HmbStVollzG

1. Eine Richtervorlage betreffend eine landesrechtliche Vorschrift über die Höhe der Vergütung von Arbeitstätigkeiten in der Sicherungsverwahrung genügt den Darlegungsanforderungen nicht, wenn das Gericht zur Unvereinbarkeit der Norm mit dem Resozialisierungsgebot lediglich die Erwägungen im Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Vergütung von Gefangenenarbeit für übertragbar erachtet (Urteil des Zweiten Senats vom 20. Juni 2023 – 2 BvR 166/16 u. a. –, BVerfGE 166, 196 [= HRRS 2023 Nr. 743]) und beschreibt, dass im Strafvollzug ebenso wie in der Sicherungsverwahrung Arbeit jeweils nur eine von mehreren Behandlungsmaßnahmen darstelle, ohne allerdings die jeweiligen Resozialisierungs- und Behandlungskonzepte im Einzelnen aufzuarbeiten und insbesondere zu klären, welchen Zwecken die vom Gesetzgeber festgelegte Vergütung dienen soll.

2. Bemängelt das Vorlagegericht die Vorschriften über die Kostenbeteiligung von Sicherungsverwahrten als zu weitgehend, so ist eine zumindest beispielhafte Darlegung

erforderlich, wie hoch die Zusatzbelastung durch die Kostenbeteiligung bei den einzelnen Untergebrachten ist beziehungsweise sein kann und in welchem Verhältnis sie zu den jeweiligen Verdienstmöglichkeiten steht. Der Erörterung bedarf es auch, wenn die Beteiligung hauptsächlich Kosten für optionale Leistungen wie etwa den Betrieb elektronischer Geräte, Telefongespräche oder den Schrift- und Paketverkehr beziehungsweise solche Kosten betrifft, die aufgrund eines Suchtmittelmissbrauchs entstehen (Suchtmitteltests), und wenn die Untergebrachten an den Kosten für Gesundheitsleistungen höchstens bis zum Umfang gesetzlich Versicherter beteiligt werden können.

3. Eine Vorlage im Verfahren der konkreten Normenkontrolle ist nur dann hinreichend begründet, wenn die Ausführungen erkennen lassen, dass das Gericht sowohl die Entscheidungserheblichkeit der Vorschrift als auch ihre Verfassungsmäßigkeit sorgfältig geprüft hat. Hierfür ist nachvollziehbar darzulegen, dass es bei der anstehenden Entscheidung auf die Gültigkeit der Norm ankommt und aus welchen Gründen das vorlegende Gericht von der Unvereinbarkeit der Norm mit der Verfassung überzeugt ist.

4. Zur Begründung der Entscheidungserheblichkeit muss der Sachverhalt umfassend dargestellt und dargelegt werden, dass und aus welchen Gründen das vorlegende Gericht im Falle der Gültigkeit der für verfassungswidrig gehaltenen Rechtsvorschrift zu einem anderen Ergebnis käme als im Falle der Ungültigkeit. Insoweit ist die Rechtsauffassung des vorlegenden Gerichts maßgebend, sofern sie nicht unhaltbar ist.

5. Die Ausführungen zur Verfassungswidrigkeit der Norm müssen den verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab angeben und die für die Überzeugung des Gerichts maßgebenden Erwägungen unter Einbeziehung von Rechtsprechung und Schrifttum nachvollziehbar und umfassend darlegen.

6. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts muss, wenn der Gesetzgeber im Rahmen des von ihm festgelegten Resozialisierungskonzepts Arbeit als Behandlungsmaßnahme zur Erreichung des

verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebots vorsieht, aus den gesetzlichen Regelungen klar erkennbar sein, welcher Stellenwert dem Faktor Arbeit im Gesamtkontext des Resozialisierungskonzepts beigemessen wird. Hierbei ist insbesondere gesetzlich festzuschreiben, in welchem Verhältnis (Pflicht-)Arbeit zu anderen Behandlungsmaßnahmen, etwa zur schulischen und beruflichen Aus- und Weiterbildung, zur Arbeitstherapie und zu therapeutischen Behandlungs- oder anderen Hilfs- oder Fördermaßnahmen, steht.

1098. BVerfG 2 BvR 79/21, 2 BvR 1766/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 23. Juli 2024 (BGH / LG Potsdam)

Anhörungsrüge gegen die die Verwerfung der Revision (fehlendes Rechtsschutzbedürfnis für eine Verfassungsbeschwerde gegen den Anhörungsrügebefehl; keine neue Beschwer bei bloßem Unterbleiben einer Korrektur des gerügten Gehörsverstoßes).

Art. 103 Abs. 1 GG; § 356a StPO

1. Für die Verfassungsbeschwerde gegen einen Beschluss des Revisionsgerichts, mit dem die Anhörungsrüge eines Angeklagten gegen die Verwerfung seiner Revision zurückgewiesen wird, fehlt es regelmäßig an einem Rechtsschutzbedürfnis (Folgeentscheidung zu BGH, Beschlüsse vom 23. April 2020 und vom 4. November 2020 – 1 StR 559/19 –, sowie vom 1. Juli 2021 – 1 StR 204/21 – [= HRRS 2020 Nr. 1142, HRRS 2021 Nr. 22 und Nr. 973]).

2. Der Beschluss, mit dem über eine Anhörungsrüge entschieden wird, kann nur dann Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde sein, wenn mit ihm eine eigenständige Beschwer verbunden ist. Hieran fehlt es, wenn im Anhörungsrügeverfahren lediglich die Korrektur des gerügten Gehörsverstoßes unterbleibt. In diesen Fällen besteht kein schützenswertes Interesse, im Wege der Verfassungsbeschwerde gegen den über die Anhörungsrüge gefassten Beschluss vorzugehen. Der ursprünglich gerügte Anhörungsmangel kann dann nur durch eine Verfassungsbeschwerde gegen die mit der Anhörungsrüge beanstandete Entscheidung geltend gemacht werden.

Rechtsprechung

Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

1223. BGH 5 StR 280/24 – Beschluss vom 4. Juli 2024 (LG Kiel)

Anstiftung und versuchte Anstiftung (Bestimmen, Konkretisierung der Haupttat).

§ 26 StGB; § 30 Abs. 1 S. 1 StGB

1. Unter Bestimmen im Sinne des § 26 StGB ist die Einflussnahme auf den Willen eines anderen zu verstehen, die diesen zu dem im Gesetz beschriebenen Verhalten bringt. Die Willensbeeinflussung muss nicht die alleinige Ursache für das Verhalten des anderen sein, vielmehr genügt

bloße Mitursächlichkeit. Nichts anderes gilt für das (versuchte) Bestimmen im Sinne des § 30 Abs. 1 Satz 1 StGB.

2. Die Haupttat einer (ggf. versuchten) Anstiftung ist hinreichend bestimmt, wenn Tatopfer und Tatobjekte individualisiert und dem Angestifteten die erforderlichen Informationen für eine erfolgreiche Tatausführung gegeben werden. Dass die näheren Einzelheiten der Tatausführung und der (genaue) Zeitpunkt der Tatbegehung dem Angestifteten überlassen bleiben, steht dem nicht entgegen. Ebenso wenig wird die hinreichende Konkretisierung dadurch infrage gestellt, dass mehrere Begehungsmöglichkeiten (hier: Wegnahme von Tatbeute mit oder ohne Gewalt gegen die Tatopfer) ins Auge gefasst werden.

1273. BGH 6 StR 340/24 – Beschluss vom 5. September 2024 (LG Halle)

Versuchter Totschlag (Vorsatz: bedingter Vorsatz, gebotene Gesamtschau der bedeutsamen objektiven und subjektiven Tatumstände; spontane, unüberlegt oder in affektiver Erregung ausgeführte Handlungen).

§ 212 Abs. 1 StGB; § 15 StGB; § 22 StGB; § 23 Abs. 1 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, wobei bei der Prüfung neben der objektiven Gefährlichkeit der Tat handlung und der konkreten Angriffsweise des Täters auch seine psychische Verfassung bei Tatbegehung und seine Motivationslage einzubeziehen sind (st. Rspr.).

2. Insbesondere bei spontanen, unüberlegt oder in affektiver Erregung ausgeführten Handlungen kann aus der Kenntnis der Gefahr des möglichen Todeseintritts nicht ohne Berücksichtigung der sich aus der Tat und der Persönlichkeit des Täters ergebenden Besonderheiten geschlossen werden, dass das voluntative Vorsatzelement gegeben ist.

1252. BGH 6 StR 204/24 – Beschluss vom 21. August 2024 (LG Saarbrücken)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (schwer andere seelische Störung: Ausprägungsgrad, Einfluss auf die soziale Anpassungsfähigkeit, Gesamtschau); Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (Verwertung von Gestik und Mimik eines von seinem Schweigerecht Gebrauch machenden Angeklagten).

§ 63 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB; § 261 StPO

1. Da nicht jede Persönlichkeitsstörung eine schwere andere seelische Störung im Sinne des § 20 StGB darstellt,

sind der Ausprägungsgrad der Störung und der Einfluss auf die soziale Anpassungsfähigkeit entscheidend für die Beurteilung der Schuldfähigkeit. Dies erfordert eine Gesamtschau auf der Grundlage einer Gesamtbetrachtung der Persönlichkeit des Angeklagten und deren Entwicklung, der Vorgeschichte, des unmittelbaren Anlasses und der Ausführung der Tat sowie seines Verhaltens nach der Tat.

2. Zwar dürfen Gestik und Mimik des Angeklagten bei der Überzeugungsbildung auch dann verwertet werden, wenn dieser von seinem Schweigerecht Gebrauch macht. Dies setzt jedoch voraus, dass das Verhalten in seiner Äußerungsform eindeutig und erheblich ist. Zudem ist der Aussagegehalt des Verhaltens in den schriftlichen Urteilsgründen nachvollziehbar darzulegen

1214. BGH 5 StR 232/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Flensburg)

Prüfung der verminderten Schuldfähigkeit bei Drogenabhängigkeit.

§ 20 StGB; § 21 StGB

Eine Drogenabhängigkeit als solche vermag die Annahme vermindelter Schuldfähigkeit nicht zu begründen. Diese ist bei einem Rauschgiftsüchtigen nur ausnahmsweise gegeben, etwa wenn ein langjähriger Betäubungsmittelmissbrauch zu schwersten Persönlichkeitsänderungen geführt hat, der Täter unter starken Entzugerscheinungen leidet und durch sie dazu getrieben wird, sich mittels einer Straftat Drogen zu verschaffen, oder unter Umständen, wenn er die Tat im Zustand eines akuten Rauschs verübt. Auch die Angst vor unmittelbar bevorstehenden Entzugerscheinungen, die der Täter schon einmal als äußerst unangenehm erlitten hat, kann zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit führen.

1211. BGH 5 StR 215/24 – Beschluss vom 20. August 2024 (LG Bremen)

Prüfung der Schuldfähigkeit (Einsichtsfähigkeit).

§ 20 StGB; § 21 StGB

Bei der Steuerungsfähigkeit geht es um die Fähigkeit, entsprechend der Unrechtseinsicht zu handeln, also um Hemmungsvermögen, Willenssteuerung und Entscheidungssteuerung, nicht aber um exekutive Handlungskontrolle. Entscheidend kommt es auf die motivationale Steuerungsfähigkeit an, also die Fähigkeit, das eigene Handeln auch bei starken Wünschen und Bedürfnissen normgerecht zu kontrollieren und die Ausführung normwidriger Motivationen zu hemmen. Steuerungsfähigkeit darf nicht mit zweckrationalem Verhalten verwechselt werden. Denn auch bei geplantem und geordnetem Vorgehen kann die Fähigkeit erheblich eingeschränkt sein, Anreize zu einem bestimmten Verhalten und Hemmungsvorstellungen gegeneinander abzuwägen und danach den Willensentschluss zu bilden.

II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

1109. BGH 1 StR 73/24 – Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG Mannheim)

BGHSt; Falschbeurkundung im Amt (Begriff der öffentlichen Urkunde: Reichweite des öffentlichen Glaubens, hier: Zulassungsbescheinigung Teil II).
§ 348 StGB

1. Das Datum der Erstzulassung eines Kraftfahrzeuges ist keine Tatsache, die in der Zulassungsbescheinigung Teil II mit der besonderen Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde im Sinne des § 348 StGB beurkundet wird. (BGHSt)

2. Der Begriff der öffentlichen Urkunde nach § 348 StGB umfasst nur solche Urkunden, die bestimmt und geeignet sind, Beweis für und gegen jedermann zu erbringen. Dabei erfasst auch bei einer öffentlichen Urkunde die Strafabwehrung in § 348 StGB nur diejenigen Erklärungen, Verhandlungen und Tatsachen, auf die sich der öffentliche Glaube, d.h. die volle Beweiskraft für und gegen jedermann erstreckt. Welche Angaben dies im Einzelnen sind, ist, wenn es an einer ausdrücklichen Vorschrift fehlt, mittelbar den gesetzlichen Bestimmungen zu entnehmen, die für die Errichtung und den Zweck einer Urkunde maßgeblich sind (vgl. BGHSt 60, 66 Rn. 21 sowie BGHSt 22, 201, 203; jeweils mwN). (Bearbeiter)

3. Der erhöhten Beweiskraft unterliegen insbesondere diejenigen Tatsachen, deren Angabe gesetzlich zwingend vorgeschrieben ist, in der Regel dagegen nicht solche Tatsachen, die weder nach dem Gesetz noch nach anderen Vorschriften verpflichtend anzugeben sind und deren unwahre Kundgabe die Wirksamkeit der Beurkundung nicht berührt (vgl. BGHSt 44, 186, 188). (Bearbeiter)

4. Fehlt es an einer klaren Bestimmung der Reichweite der Beweiskraft durch den Gesetzgeber, sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Auslegung neben dem Beurkundungsinhalt als solchem das Verfahren und die Umstände des Beurkundungsvorgangs sowie die Möglichkeit des die Bescheinigung ausstellenden Amtsträgers, die Richtigkeit der Beurkundung zu überprüfen, in den Blick zu nehmen; auch ist die Anschauung des Rechtsverkehrs zu beachten (vgl. BGHSt 53, 34, 36). (Bearbeiter)

5. Die den öffentlichen Glauben legitimierende erhöhte Beweiskraft kann dabei auf den eigenen Wahrnehmungsmöglichkeiten des die Urkunde ausstellenden Amtsträgers beruhen. Sie kann sich für den Urkundenaussteller aber auch aus den im Verfahren vorzulegenden Bescheinigungen anderer Stellen mit erhöhter Richtigkeitsgewähr ergeben. Kann der Amtsträger hingegen die Richtigkeit der Angabe nicht überprüfen, fehlt ihm regelmäßig auch der Wille, die entsprechende Tatsache zu öffentlichem Glauben zu beurkunden. (Bearbeiter)

6. Jedenfalls ist bei der Prüfung, ob einer Tatsache, die in einer von einer Verwaltungsbehörde ausgestellten Urkunde enthalten ist, die besondere Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde zukommt, ein strenger Maßstab anzulegen. Eine Beweiskraft für und gegen jedermann kann nur dann angenommen werden, wenn kein Zweifel besteht, dass dies unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung dem Sinn und Zweck des Gesetzes entspricht (vgl. BGHSt 22, 201, 203). (Bearbeiter)

7. Der Senat kann weiterhin offenlassen, ob der Zulassungsbescheinigung Teil II insgesamt die Qualität einer öffentlichen Urkunde im Sinne des § 348 StGB fehlt (vgl. auch BGHSt 60, 66 Rn. 27), obgleich hierfür einiges spricht. (Bearbeiter)

1127. BGH 1 StR 430/23 – Urteil vom 7. August 2024 (LG Stuttgart)

Körperverletzung mit Todesfolge (Gefährlichkeitszusammenhang, wenn die unmittelbar zum Tod führende Verletzungshandlung durch einen anderen Beteiligten ausgeführt wurde: Zurechnung von Exzesshandlungen, heimtückischer Überfall in Überzahl; Konkurrenzen: Konsumtion der bewaffneten, gemeinschaftlichen und lebensgefährlichen Körperverletzung, Tatmehrheit bei Gewalthandlungen gegen mehrere Opfer); gefährliche Körperverletzung (Begriff des hinterlistigen Überfalls); tatrichterliche Beweiswürdigung (Darstellungsanforderungen bei Identifizierung des Täters allein aufgrund einer Zeugenaussage: Wiedergabe der Zeugenaussage und der Umstände der Identifizierung).

§ 227 Abs. 1 StGB; § 223 Abs. 1 StGB; § 224 Abs. 1 Nr. 2, 3, 4, 5 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB; § 261 StGB; § 267 Abs. 1 Satz 1 StGB

1. Bei einer gemeinschaftlich begangenen Körperverletzung setzt die Strafbarkeit eines Mittäters wegen Körperverletzung mit Todesfolge nach § 227 Abs. 1 StGB nicht voraus, dass er selbst eine unmittelbar zum Tod des Opfers führende Verletzungshandlung ausführt. Es reicht vielmehr aus, dass der Mittäter aufgrund eines gemeinsamen Tatentschlusses mit dem Willen zur Tatherrschaft einen Beitrag zum Verletzungsgeschehen geleistet hat.

2. Dabei ist im Grundsatz weiter erforderlich, dass die Handlung des anderen im Rahmen des gegenseitigen ausdrücklichen oder stillschweigenden Einverständnisses liegt und dem Täter hinsichtlich des Erfolgs Fahrlässigkeit zur Last fällt. Ist der Todeserfolg durch einen über das gemeinsame Wollen hinausgehenden und deshalb als Exzesshandlung zu qualifizierenden Gewaltakt verursacht worden, kommt eine Zurechnung des Todes als qualifizierender Erfolg gemäß § 227 Abs. 1 StGB dann in Betracht, wenn den gemeinschaftlich verübten Gewalthandlungen,

die der todesursächlichen Exzesshandlung vorausgegangen sind, bereits die spezifische Gefahr eines tödlichen Ausgangs anhaftet.

3. Das kann der Fall sein, wenn das Opfer durch die mit-täterschaftlich begangene Körperverletzung in eine Lage gerät, in der es nachfolgenden Einwirkungen eines gewaltbereiten Tatbeteiligten schutzlos ausgeliefert ist oder dem vom gemeinsamen Willen aller Mittäter getragenen Angriff nach den ihn kennzeichnenden konkreten tatsächlichen Gegebenheiten die naheliegende Möglichkeit einer tödlichen Eskalation innewohnt. So kann ein heimtückischer Überfall in großer Überzahl die hohe Gefahr einer Eskalation auch mit unerkanntem Messereinsatz begründen.

4. Andererseits wohnt nicht jedem von mehreren Personen mit einem Schlagwerkzeug geführten tätlichen Angriff auf einen anderen per se die tatbestandsspezifische Gefahr eines in seiner Gefährlichkeit für das Leben des Opfers gesteigerten Messereinsatzes inne. Ein spezifischer Gefahrenzusammenhang kann insoweit in objektiver Hinsicht nur angenommen werden, wenn sich aus Art und Weise des tätlichen Angriffs einzelfallbezogen konkrete tatsächliche Umstände ergeben, welche die Möglichkeit einer tödlichen Eskalation nahelegen.

5. Hinterlistig ist ein Überfall, wenn der Täter planmäßig in einer auf Verdeckung der wahren Absicht berechneten Weise vorgeht, um dem Gegner die Abwehr des nicht erwarteten Angriffs zu erschweren und die Vorbereitung auf seine Verteidigung nach Möglichkeit auszuschließen. Es muss also ein Überraschungsangriff beabsichtigt, die wahre Absicht verdeckt und der Überfall gezielt in einer für das Opfer überraschenden Weise durchgeführt werden. Hierfür genügt in der Regel das Entgegentreten mit vorgetäuschter Friedfertigkeit oder ein von Heimlichkeit geprägtes Vorgehen. Das bloße Ausnutzen eines Überraschungsmoments reicht dagegen nicht aus.

6. Die Verwirklichung des § 227 StGB führt zur Konsumtion der zugleich verwirklichten gefährlichen Körperverletzungsvarianten des § 224 Abs. 1 Nr. 2, 4 und 5 StGB, wenn die Gefahr für das Leben des Opfers gerade durch das gemeinschaftliche Zusammenwirken unter lebensgefährlichem Einsatz von Hieb- und Stichwaffen verursacht wurde.

7. Die Körperverletzung mit Todesfolge zulasten des Geschädigten A. und die gefährliche Körperverletzung zulasten D. stehen zueinander im Verhältnis der Tatmehrheit gemäß § 53 StGB. Höchstpersönliche Rechtsgüter verschiedener Personen und deren Verletzung sind einer additiven Betrachtungsweise, wie sie etwa der natürlichen Handlungseinheit zugrunde liegt, nur ausnahmsweise zugänglich.

8. In Fällen, in denen der Tatnachweis im Wesentlichen auf einem Wiedererkennen des Angeklagten durch einen Tatzeugen beruht, bestehen besondere Anforderungen an die Beweiswürdigung und deren Darstellung im Urteil. Danach ist das Tatgericht aus sachlichrechtlichen Gründen regelmäßig verpflichtet, die Angaben des Zeugen zur Täterbeschreibung zumindest in gedrängter Form wiederzugeben und diese sodann zum Erscheinungsbild des

Angeklagten in der Hauptverhandlung in Beziehung zu setzen; die äußeren Merkmale des Täters, die für das Wiedererkennen entscheidend waren, sind grundsätzlich zu benennen. Zudem sind in den Urteilsgründen diejenigen Gesichtspunkte darzulegen, auf denen die Folgerung des Tatgerichts beruht, dass insoweit tatsächlich Übereinstimmung besteht.

9. Darüber hinaus bedarf es einer Mitteilung der Umstände, die zur Identifizierung des Angeklagten durch den Zeugen geführt haben, insbesondere, ob das (erste) Wiedererkennen auf einer Einzel- oder Wahllichtbildvorlage beruht; wegen der damit verbundenen suggestiven Wirkung kommt dem Wiedererkennen aufgrund einer Einzellichtbildvorlage grundsätzlich ein geringerer Beweiswert zu.

10. Konnte ein Zeuge eine ihm zuvor unbekannte Person nur kurze Zeit beobachten, darf sich das Tatgericht nicht ohne Weiteres auf dessen subjektive Gewissheit beim Wiedererkennen verlassen, sondern muss aufgrund objektiver Kriterien nachprüfen, welche Beweisqualität dieses Wiedererkennen hat, und dies in den Urteilsgründen für das Revisionsgericht nachvollziehbar darlegen. Die Opfer von Gewalthandlungen sind während der Tatausführung zudem häufig als „existenzbedrohend“ empfundenen Bedrängnissen ausgesetzt. Dieser Umstand kann sie in ihrer Wahrnehmungsfähigkeit in Bezug auf Merkmale des Täters, die eine Wiedererkennung ermöglichen, beeinträchtigen.

11. Bei einem wiederholten Wiedererkennen in einer Hauptverhandlung ist außerdem zu beachten, dass eine verstärkte Suggestibilität der Identifizierungssituation besteht.

1182. BGH 4 StR 354/23 – Urteil vom 14. März 2024 (LG Neuruppin)

Diebstahl mit Waffen (gefährliches Werkzeug: objektive Beschaffenheit, objektive Kriterien, subjektives Element, Systematik, Gefahr, Waffe im technischen Sinne, verwendungsneutrale Gegenstände, subjektive Zwecksetzung, Strafzumessung, Brechstange); Konkurrenzen (ununterbrochene Fluchtfahrt: Tat); Vorbereitung eines Explosions- oder Strahlungsverbrechens (Sprengstoff: Feuerwerkskörper, Erlaubnis, inländischer Markt; Verwahren: Ausüben tatsächlicher Herrschaftsgewalt, Vorstellung des Täters, Änderung des Verwendungszwecks) verbotenes Kraftfahrzeugrennen (abstraktes Gefährdungsdelikt; grob verkehrswidrig; rücksichtslos; überschießende Innentendenz: notwendiges Zwischenziel, Polizeifluchtfälle); gefährliche Eingriff in den Straßenverkehr (konkrete Gefahr: Beinahe-Unfall); verminderte Schuldfähigkeit (alkoholbedingte erhebliche Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit: Gesamtwürdigung).

§ 244 StGB; § 52 StGB; § 310 StGB; § 308 StGB; § 315d StGB; § 21 StGB

1. Als ein anderes gefährliches Werkzeug im Sinne des § 244 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a) Alt. 2 StGB ist ein Gegenstand anzusehen, der nach seiner objektiven Beschaffenheit geeignet ist, einem Opfer erhebliche Verletzungen zuzufügen. Ob ein Gegenstand diese Voraussetzungen erfüllt, ist allein nach objektiven Kriterien zu bestimmen.

Für ein zusätzliches subjektives Element zur Eingrenzung dieses Tatbestandsmerkmals ist dabei – gerade auch mit Rücksicht auf die Abgrenzung zu den sonstigen Werkzeugen oder Mitteln im Sinne des § 244 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b) StGB, die erst durch die ihnen von Seiten des Täters in der konkreten Situation beigelegte Zwecksetzung tatbestandsmäßig werden – kein Raum.

2. Bei der Prüfung ist die objektive Bestimmung und die Beschaffenheit des jeweiligen Gegenstands in den Blick zu nehmen. Für die daran anknüpfende Bewertung als „gefährlich“ kommt es maßgeblich darauf an, ob von dem Gegenstand eine abstrakte Gefahr ausgeht, die derjenigen einer Waffe im technischen Sinne nahekommt, sodass allein deshalb ein Mitführen dieses Gegenstands bei der Tat als latent gefährlich angesehen werden muss. Aus diesem Grund verlieren objektiv gefährliche Werkzeuge diese Eigenschaft nicht dadurch, dass der Täter sie in der konkreten Situation allein etwa zum Aufbruch oder Aufsprengen eines Behältnisses verwenden will.

3. Sog. „verwendungsneutrale“ Gegenstände, die nach der konkreten Zwecksetzung durch den Täter der Vollendung der Wegnahme selbst dienen, scheiden nicht aus dem Anwendungsbereich des § 244 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a) Alt. 2 StGB aus. Die subjektive Zwecksetzung erlangt erst im Rahmen der Strafzumessung Bedeutung und ist beispielsweise bei der Prüfung der Frage in den Blick zu nehmen, ob ein minder schwerer Fall im Sinne von § 244 Abs. 3 StGB vorliegt.

4. Unter Sprengstoff im Sinne von § 308 Abs. 1, § 310 Abs. 1 Nr. 2 StGB fallen alle Stoffe, die bei Entzündung eine gewaltsame und plötzliche Ausdehnung dehnbarer (elastischer) Flüssigkeiten und Gase hervorrufen und geeignet sind, dadurch den Erfolg einer Zerstörung herbeizuführen. Es kommt nicht darauf an, ob der Stoff fest, flüssig oder gasförmig ist, ob er Beständigkeit hat oder nur im Augenblick der Herstellung anwendbar und wirksam ist oder ob die Explosion auf Zündung von außen oder auf Selbstzündung beruht.

5. § 310 StGB pönalisiert in allen Tatbestandvarianten den Umgang mit Stoffen, die schon vor Versuchsbeginn in der Hand des Täters eine besondere Gefahr bedeuten. Verwahren ist dabei gleichzusetzen mit der Ausübung tatsächlicher Herrschaftsgewalt im Sinne des strafrechtlichen Gewahrsamsbegriffs. Die Vorbereitungshandlung muss sich auf eine in der Vorstellung des Täters hinsichtlich des Angriffsziels und des Zeitpunkts ihrer Begehung konkretisierte Tat beziehen, die in ihren Grundzügen bereits Gestalt angenommen hat.

6. Der Verwirklichung der Tatbestandsvariante des Verwahrens steht nicht entgegen, dass die Feuerwerkskörper lange zuvor zu einem anderen Verwendungszweck beschafft worden sind. Dem Gesetzgeber kam es gerade darauf an, den gefahrgeneigten Umgang mit dem Tatmittel Sprengstoff im Vorfeld eines Verbrechens gemäß § 308 Abs. 1 StGB umfassend unter Strafe zu stellen. Soll aber der Tatbestandsvariante des Verwahrens neben den weiteren Tathandlungen des Herstellens, Sich-Verschaffens und Überlassens eine eigenständige Bedeutung zukommen, so ist für die Prüfung, ob sich die Tathandlung auf eine in der Vorstellung des Täters hinsichtlich des Angriffsziels und

des Zeitpunkts ihrer Begehung konkretisierte Tat bezieht, nicht auf den Zeitpunkt der Gewahrsamsbegründung abzustellen. Die Änderung des Verwahrungszwecks kann vielmehr strafbarkeitsbegründend wirken.

7. Für die Auslegung der Tatbestandsmerkmale grob verkehrswidrig und rücksichtslos im Sinne des § 315d Abs. 1 Nr. 3 StGB gelten die Auslegungsgrundsätze, welche die Rechtsprechung für § 315c Abs. 1 Nr. 2 StGB entwickelt hat.

8. Die grobe Verkehrswidrigkeit des Fahrens mit nicht angepasster Geschwindigkeit kann sich allein aus der besonderen Massivität des Geschwindigkeitsverstößes oder aus begleitenden anderweitigen Verkehrsverstößen ergeben, die in einem inneren Zusammenhang mit der nicht angepassten Geschwindigkeit stehen.

9. Rücksichtslos handelt ein Fahrer, der sich im gegebenen Falle seiner Pflicht bewusst ist, aber aus eigensüchtigen Gründen, etwa seines ungehinderten Vorwärtkommens wegen, sich über sie hinwegsetzt, mag er auch darauf vertraut haben, dass es zu einer Beeinträchtigung anderer Verkehrsteilnehmer nicht kommen werde. Rücksichtslos handelt ferner, wer sich aus Gleichgültigkeit auf seine Pflichten als Fahrer nicht besinnt, Hemmungen gegen seine Fahrweise gar nicht erst aufkommen lässt und unbekümmert um die Folgen seines Verhaltens drauflosfährt.

10. Die Tathandlung des § 315d Abs. 1 Nr. 3 StGB muss ferner im Sinne einer überschießenden Innentendenz von der Absicht des Täters getragen sein, nach seinen Vorstellungen auf einer nicht ganz unerheblichen Wegstrecke die unter den konkreten situativen Gegebenheiten maximal mögliche Geschwindigkeit zu erreichen. Diese Absicht braucht nicht Endziel oder Hauptbeweggrund des Handelns zu sein. Es reicht vielmehr aus, dass der Täter das Erreichen der situativen Grenzgeschwindigkeit als aus seiner Sicht notwendiges Zwischenziel anstrebt, um ein weiteres Handlungsziel zu erreichen.

11. Dieses Verständnis des Absichtsmerkmals in § 315d Abs. 1 Nr. 3 StGB hat zur Folge, dass beim Vorliegen der weiteren tatbestandlichen Voraussetzungen auch sogenannte Polizeifluchtfälle von der Strafvorschrift erfasst werden, sofern festgestellt werden kann, dass es dem Täter darauf ankam, als notwendiges Zwischenziel für eine erfolgreiche Flucht über eine nicht ganz unerhebliche Wegstrecke die höchstmögliche Geschwindigkeit zu erreichen.

1134. BGH 2 StR 28/24 – Urteil vom 3. Juli 2024 (LG Köln)

Brandstiftung (Vorsatz: Beweiswürdigung, schwere Brandstiftung, Inbrandsetzen, ganz oder teilweises Zerstören, Untereinheit eines Mehrfamilienhauses, wesentlicher Bestandteil; Inbrandsetzen: Vollendung, Ausbreitung des Feuers auf für die Wohnnutzung wesentliche Teile; Versuch: Rücktritt).

§ 306 StGB; § 306a StGB; § 23 StGB; § 24 StGB; § 261 StPO

Teilweise zerstört ist ein Gebäude u.a. dann, wenn für eine nicht nur unerhebliche Zeit ein für das ganze Objekt zwecknötiger Teil oder dieses wenigstens für einzelne

seiner wesentlichen Zweckbestimmungen unbrauchbar wird. Danach liegt eine teilweise Zerstörung auch dann vor, wenn ein wesentlicher, funktionell selbständiger Teil des Tatobjekts zerstört wird, etwa indem eine Wohnung als „Untereinheit“ eines Mehrfamilienhauses für beträchtliche Zeit für Wohnzwecke insgesamt ungeeignet wird.

1135. BGH 2 StR 51/24 – Urteil vom 8. Mai 2024 (LG Erfurt)

Besonders schwere Vergewaltigung (Verwenden einer Waffe oder eines gefährlichen Werkzeugs: bei der Tat, gefährliches Werkzeug); Geiselnahme (Sichbemächtigen: stabilisierte Bemächtigungslage, Schutz- und Fluchtmöglichkeit; Vorsatz für die einzelnen Nötigungshandlungen).

§ 177 Abs. 8 StGB; § 239b StGB

1. § 177 Abs. 8 Nr. 1 StGB bestraft die konkrete Verwendung einer Waffe oder eines gefährlichen Werkzeugs im Sinne von § 177 Abs. 7 Nr. 1 StGB bei der Tat. Ein Verwenden „bei der Tat“ liegt in zeitlicher Hinsicht vor, wenn das gefährliche Werkzeug zu irgendeinem Zeitpunkt zwischen Versuchsbeginn und Beendigung der Tat eingesetzt wird. Waffen im technischen Sinne sind Werkzeuge, die ihrer Natur nach dazu bestimmt sind, durch Hieb (zB Schlagstock, Schlagring), Stoß, Stich (zB Spring- oder Butterflymesser) oder Schuss zu verletzen.

2. Nach § 239b Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer einen Menschen entführt oder sich eines Menschen bemächtigt, um diesen durch eine qualifizierte Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu nötigen, oder wer eine bestehende Bemächtigungslage zu einer derartigen Nötigung ausnutzt. Der Täter muss entweder bereits im Zeitpunkt der Begründung der Herrschaft über das Opfer die Absicht haben, die Bemächtigungslage zu der Nötigung auszunutzen, oder er muss die durch ihn aus

anderen Gründen herbeigeführte Bemächtigungslage tatsächlich zu einer Nötigung ausnutzen. In beiden Fällen ist es zudem erforderlich, dass er einen Nötigungserfolg erstrebt, der über den zur Bemächtigung erforderlichen Zwang hinausgeht.

3. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt ein Sichbemächtigen vor, wenn der Täter die physische Herrschaft über einen anderen erlangt, wobei weder eine Ortsveränderung erforderlich ist noch der Tatbestand der Freiheitsberaubung erfüllt sein muss. Diese Bemächtigung muss zu einer „gewissen Stabilisierung“ der Lage des Opfers geführt haben. Denn nur dann kann der Täter gerade – wie es der Tatbestand des § 239b Abs. 1 StGB verlangt – die von ihm geschaffene Lage zur (weiteren) Nötigung ausnutzen. Die „stabilisierte“ Bemächtigungslage muss deshalb für die nachfolgende Nötigung eine eigenständige Bedeutung haben; es muss sich gerade aus dieser stabilen Bemächtigungslage über die mit jeder Bemächtigung verbundene Beherrschungssituation hinaus eine weitergehende Drucksituation für das Opfer ergeben.

1283. BGH 6 StR 567/23 – Beschluss vom 16. Mai 2024 (LG Schweinfurt)

Sexualstraftaten durch Anfertigung und Verbreitung von Bild- und Videoaufnahmen von einem Kind, Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (subjektiver Tatbestand: ambivalentes Geschehen).

§ 174 StGB; § 176 StGB; § 176c StGB; § 184 StGB; § 184b StGB; § 261 StPO

Zur Feststellung des subjektiven Tatbestands des § 184b Abs. 1 StGB bei ambivalenten Geschehen, die jedenfalls nicht offensichtlich auf die Befriedigung sexueller Bedürfnisse ihrer Betrachter ausgelegt sind.

Rechtsprechung

III. Strafzumessungs- und Maßregelrecht

1235. BGH 5 StR 346/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Berlin)

Strafzumessung (strafschärfende Berücksichtigung einer Tatserie bei jeder Einzeltat).

§ 46 StGB

Dem Tatgericht ist es im Falle einer Gesamttatserie nicht verwehrt, die Vielzahl der Taten schon bei der Bemessung der Einzelstrafen strafschärfend zu berücksichtigen (h. M., siehe etwa BGH HRRS 2017 Nr. 972 und HRRS 2013 Nr. 484; teilw. anders BGH HRRS 2016 Nr. 666; dem zust. BGH HRRS 2024 Nr. 727). Durch die Einbettung von Einzelaten in eine Serie kann das Gewicht jeder Einzeltat deutlich erhöht werden, bei der nicht nur Vortaten, son-

dern grundsätzlich auch nachfolgende Taten strafschärfend berücksichtigt werden können, sofern ein innerer kriminologischer Zusammenhang besteht.

1282. BGH 6 StR 552/23 – Urteil vom 7. August 2024 (LG Magdeburg)

Erpresserischer Menschenraub (Entführung, Ortsveränderung, stabile Bemächtigungslage); Verletzung der Kognitionspflicht; Strafzumessung (Strafrahmenwahl: Zusammentreffen von minder schwerem Fall und gesetzlich vertyptem Milderungsgrund; Erstverbüßung als solche kein bestimmender Strafzumessungsgrund).

§ 239a Abs. 1 Var. 1 StGB; § 264 StPO; § 46 StGB; § 49 StGB; § 267 Abs. 3 Satz 1 StPO

Die Tatsache der erstmaligen Verbüßung einer Freiheitsstrafe bekommt regelmäßig erst dann das Gewicht eines bestimmenden Strafzumessungsgrundes, wenn besondere Gründe wie Alter oder Krankheit hinzukommen.

1130. BGH 1 StR 471/23 – Urteil vom 25. Juli 2024 (LG Landshut)

Täter-Opfer-Ausgleich (erforderlicher kommunikativer Prozess zwischen Täter und Opfer: Erfordernis eines Geständnisses bei schweren Gewalt- und Sexualdelikten, Bereitschaft des Opfers, sich auf einen kommunikativen Prozess einzulassen); Heimtückemord (Voraussetzungen).

§ 46a Nr. 1 StGB; § 211 StGB

1. § 46a Nr. 1 StGB verlangt, dass der Täter im Bemühen, einen Ausgleich mit dem Opfer zu erreichen, die Tat „ganz oder zum überwiegenden Teil“ wieder gutgemacht hat, wobei es aber auch ausreichend sein kann, dass der Täter dieses Ziel ernsthaft erstrebt. Dies erfordert grundsätzlich einen kommunikativen Prozess zwischen Täter und Opfer, bei dem das Bemühen des Täters Ausdruck der Übernahme von Verantwortung sein und das Opfer die Leistung des Täters als friedensstiftenden Ausgleich akzeptieren muss (st. Rspr.).

2. Ein kommunikativer Prozess in diesem Sinne setzt voraus, dass das Verhalten des Täters im Verfahren „Ausdruck der Übernahme von Verantwortung“ ist, um die friedensstiftende Wirkung der Schadenswiedergutmachung zu entfalten. Jedenfalls für schwere Gewaltdelikte und Delikte gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die sich gegen einzelne Opfer gerichtet haben, wird für einen erfolgreichen Täter-Opfer-Ausgleich regelmäßig ein Geständnis zu verlangen sein. Dabei ist nicht in jedem Fall ein umfassendes, vorbehaltloses Geständnis des Täters in der Hauptverhandlung erforderlich; etwa ist die Anwendung der Vorschrift im Einzelfall nicht ausgeschlossen, wenn ein Geständnis einzelne Tatumstände beschönigt. Voraussetzung bleibt aber auch in diesem Fall, dass der Täter freiwillig Verantwortung für sein Handeln übernimmt und gegenüber seinem Opfer eine konstruktive Leistung erbringt, die diesem Genugtuung verschafft (vgl. BGHSt 48, 134, 142 f.).

3. Lässt sich das Tatopfer – etwa weil das Delikt oder Art und Umfang der Schädigungen ihm einen Ausgleich unmöglich machen – auf einen kommunikativen Prozess nicht ein, so ist das Verfahren für die Durchführung eines Täter-Opfer-Ausgleichs nicht geeignet.

4. Heimtückisch handelt, wer in feindseliger Willensrichtung die Arg- und dadurch bedingte Wehrlosigkeit des Opfers bewusst zur Tötung ausnutzt. Arglos ist ein Opfer, das sich keines erheblichen Angriffs gegen seine körperliche Unversehrtheit versieht. Die Arglosigkeit führt zur Wehrlosigkeit, wenn das Opfer aufgrund der Überraschung durch den Täter in seinen Abwehrmöglichkeiten so erheblich eingeschränkt ist, dass ihm die Möglichkeit genommen wird, dem Angriff auf sein Leben erfolgreich zu begegnen oder ihn wenigstens zu erschweren. Das ist der Fall, wenn das Opfer daran gehindert ist, sich zu verteidigen, zu fliehen, Hilfe herbeizurufen oder in sonstiger Weise auch durch verbale Äußerungen auf den Täter einzuwirken, um den Angriff zu beenden. Heimtückisches Handeln erfordert jedoch kein „heimliches“ Vorgehen. Vielmehr kann das Opfer auch dann arglos sein, wenn der Täter ihm zwar offen feindselig entgegentritt, die Zeitspanne zwischen dem Erkennen der Gefahr und dem unmittelbaren Angriff aber so kurz ist, dass keine Möglichkeit bleibt, dem Angriff zu begegnen. Maßgebend für die Beurteilung ist die Lage bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs (st. Rspr.).

1184. BGH 4 StR 409/23 – Urteil vom 1. August 2024 (LG Frankfurt am Main)

Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort (Beihilfe: psychische Beihilfe, Beweiswürdigung); Täter-Opfer-Ausgleich (umfassende Ausgleichsbemühungen: Übernahme von Verantwortung).

§ 142 StGB; § 27 StGB; § 46a StGB; § 261 StPO

Für die für § 46a Nr. 1 StGB erforderliche Übernahme von Verantwortung bedarf es zwar nicht stets, aber doch insbesondere bei Gewaltdelikten in aller Regel eines umfassenden Geständnisses. Ein solches wird durch die Beschönigung einzelner Tatumstände nicht in Frage gestellt, sofern die Verantwortung des Angeklagten für das Tatgeschehen und dessen Folgen zugestanden und die Opferrolle des Geschädigten anerkannt bleiben.

Rechtsprechung

IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

1193. BGH StB 54/24 – Beschluss vom 27. August 2024

BGHR; allgemeine Funktionsträgerimmunität; Fortdauer der Untersuchungshaft (Haftbeschwerde; dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; Verhältnismäßigkeit); geheimdienstliche Agententätigkeit (Tathandlung; Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme).

§ 20 Abs. 2 GVG; § 112 StPO; § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB

1. Die allgemeine Funktionsträgerimmunität gilt bei Spionage und geheimdienstlichen Gewaltakten nicht; § 20 Abs. 2 Satz 2 GVG steht dem nicht entgegen (BGHR).

2. Der Tatbestand in § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB erfasst nicht nur die Informationsübermittlung im engen Sinne, sondern schließt alle Vorbereitungsmaßnahmen ein, darunter die Beschaffung von Informationen und hierfür erbrachte

Hilfsdienste. Zudem kommt es nicht darauf an, zu welchem Zweck die erstrebten Erkenntnisse von dem fremden Nachrichtendienst verwendet werden sollen. Der Endzweck der Tathandlungen muss nicht die Informationsvermittlung sein; er kann vielmehr auch in der Vorbereitung nachrichtendienstlicher Operationen liegen.

3. Das Tatbestandsmerkmal „gegen die Bundesrepublik Deutschland“ ist nicht eng im Sinne eines unmittelbar gegen den Bestand der Bundesrepublik oder gegen ihre staatlichen Institutionen gerichteten Handelns zu verstehen; vielmehr genügt eine Tätigkeit gegen die Interessen Deutschlands. Es reicht aus, wenn staatliche Belange zumindest mittelbar berührt sind und die Bundesrepublik Deutschland in ihrer funktionalen Stellung als politische Macht betroffen ist.

1241. BGH 5 StR 424/23 – Beschluss vom 13. August 2024 (LG Berlin)

BGHR; Antrag auf Übergang in das objektive Verfahren bei der Einziehung nach Einstellung in der Hauptverhandlung (Umgrenzungs- und Informationsfunktion; Anklage).

§ 435 StPO; § 154a StPO; § 76a StGB

1. Zum Antrag auf Übergang in das objektive Verfahren nach § 76a Abs. 1 und 3 StGB nach einer Teileinstellung gemäß § 154 Abs. 2 StPO. (BGHR)

2. Der Antrag gemäß § 435 Abs. 1 Satz 1 StPO kann auch mündlich gestellt werden. Dabei ist den aus § 435 Abs. 2 StPO samt dem dortigen Verweis auf § 200 StPO folgenden Anforderungen Genüge zu tun. Erfolgt die Einstellung gemäß § 154 Abs. 2 StPO im Hauptverfahren und ist die fragliche Tat somit in der Anklage enthalten und das Verfahren diesbezüglich durch das Gericht eröffnet worden, bedarf es – anders als sonst – im Antrag keiner weitergehenden Angaben zur Bezeichnung der einzuziehenden Gegenstände sowie zu den Tatsachen, welche die Zulässigkeit der selbständigen Einziehung begründen. Denn der notwendige Inhalt ergibt sich in diesem Fall bereits aus der Anklageschrift. Das Antragserfordernis sichert in dieser Verfahrenssituation letztlich allein die Ausübung des der Staatsanwaltschaft nach § 435 Abs. 1 StPO eingeräumten Ermessens. (Bearbeiter)

1167. BGH 4 StR 138/22 – Beschluss vom 29. Mai 2024 (LG Essen)

Totschlag (Kausalität: Fortwirkung, Eröffnung einer neuen Ursachenreihe, Beweiswürdigung, Nachweis über die Wiedergabe einer Beobachtung des Beschuldigten, Kaliumchloridlösung, ECMO-Behandlung, Wahlfeststellung, Gesamthirntod).

§ 212 StGB; § 261 StPO

1. Dass die Verabreichung einer generell tödungsstauglichen Kaliumchloridlösung auf einer Intensivstation im konkreten Einzelfall einen beschleunigten Tod ausgelöst hat, kann nicht primär durch die nicht näher unterlegte Schilderung einer entsprechenden Schlussfolgerung des behandelten angeklagten Arztes belegt werden. Liegt es nicht fern, dass der Angeklagte auf der Grundlage unvollständiger Wahrnehmung oder fehlerhafter Bewertung der situativen Umstände einem Fehlschluss erlegen sein

könnte, muss dies folgerichtig geprüft, erörtert und nachvollziehbar ausgeschlossen werden.

2. Einen Menschen tötet (§ 212 Abs. 1 StGB), wer seinen Tod durch eine ihm zurechenbare Handlung vorsätzlich verursacht. Bei einem Menschen im Sterbeprozess genügt in objektiver Hinsicht, dass zu der bereits bestehenden, zum Todeseintritt führenden Kausalreihe ein Verhalten des Täters hinzutritt, durch das der Tod früher herbeigeführt wird.

3. Dies ist in tatsächlicher Hinsicht grundsätzlich dann der Fall, wenn das Handeln des Täters unter den gegebenen Umständen auf der Grundlage anerkannter naturwissenschaftlicher Gesetzmäßigkeiten als (notwendige) Bedingung für den (früheren) Todeseintritt beschrieben werden kann. Hiervon ist nach ständiger Rechtsprechung auszugehen, wenn die Handlung nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfielen (sog. Bedingungslehre).

4. Dabei ist grundsätzlich gleichgültig, ob neben der Tathandlung noch andere Umstände, Ereignisse oder Geschehensabläufe zur Herbeiführung des Erfolgs beigetragen haben. Ein Kausalzusammenhang in diesem Sinne ist erst zu verneinen, wenn ein späteres Ereignis die Fortwirkung einer früheren Ursache beseitigt und unter Eröffnung einer neuen Ursachenreihe den Erfolg allein herbeiführt.

1192. BGH StB 39/24 – Beschluss vom 21. August 2024 (OLG Stuttgart)

Beschwerde betreffend die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Anordnung und Vollstreckung der Beugehaft durch das Oberlandesgericht (Statthaftigkeit; Beschwerde); Auskunftsverweigerungsrecht des Zeugen (Umfang; Gefahr straf- oder bußgeldrechtlicher Verfolgung; Strafklageverbrauch); Voraussetzungen der Beugehaft (Sachaufklärungspflicht; Verhältnismäßigkeit).

§ 55 StPO; § 70 StPO; § 304 Abs. 4 Satz 2 Hs. 2 Nr. 1 StPO

1. Ein Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO kann einem Zeugen bereits dann zustehen, wenn er bestimmte Tatsachen angeben müsste, die lediglich mittelbar den Verdacht einer Straftat begründen. So kann es im Einzelfall selbst dann liegen, wenn die wahrheitsgemäße Beantwortung einer Frage zwar allein eine Strafverfolgung nicht auslösen, jedoch „als Teilstück in einem mosaikartigen Beweisgebäude“ zu einer Belastung des Zeugen beitragen könnte.

2. Im Fall einer rechtskräftigen Verurteilung ist die Verfolgungsgefahr nicht auszuschließen, falls zwischen der abgeurteilten Tat und anderen prozessualen Taten, deretwegen der Zeuge noch verfolgt werden könnte, ein so enger Zusammenhang besteht, dass die Beantwortung von Fragen zu der abgeurteilten Tat das Risiko der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens wegen dieser anderen Taten mit sich bringt.

3. Die Besorgnis, die Aussage des Zeugen könnte einen Angeklagten dazu veranlassen, jenen möglicherweise über die bereits bekannte Tat hinausgehend zu belasten, ist vom Schutzzweck der verfassungsrechtlich verbürgten Selbstbelastungsfreiheit nicht umfasst.

4. Die Maßnahme gemäß § 70 Abs. 2 StPO steht – anders als diejenigen nach § 70 Abs. 1 StPO – im gerichtlichen Ermessen. Dabei sind die Pflicht zur Sachaufklärung sowie der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.

1144. BGH 2 StR 222/23 – Urteil vom 17. Juli 2024 (LG Köln)

Sexualdelikte (Freispruch: Beweiswürdigung, konkrete Bezeichnung des strafbaren Verhaltens, unbestimmte Feststellung, sexueller Übergriff zum Nachteil von Kindern, Individualisierbarkeit der Taten).

§ 261 StPO; § 176 StGB

1. Zwar ist eine Verurteilung nur zulässig, wenn das strafbare Verhalten des Angeklagten so konkret bezeichnet werden kann, dass erkennbar wird, welche bestimmten Taten von der Verurteilung erfasst werden. Auch bei einer Vielzahl an Sexualdelikten sind die Urteilsfeststellungen grundsätzlich derart konkret zu treffen, dass sie jeweils in ihrem Unwertgehalt individualisierbare Taten belegen. Eine Verurteilung darf nicht auf nur unbestimmte Feststellungen gestützt werden; je weniger konkrete Tatsachen über den Schuldvorwurf bekannt sind, um so fraglicher kann es sein, ob der Richter von der Tatbestandsverwirklichung durch den Angeklagten überhaupt überzeugt sein kann.

2. Indes dürfen bei erst nach Jahren aufgedeckten Taten sexueller Übergriffe zum Nachteil von Kindern und/oder Schutzbefohlenen, bei denen als Beweismittel allein das seinerzeitige Tatopfer zur Verfügung steht, zur Vermeidung gewichtiger Strafverfolgungslücken an die Individualisierbarkeit der einzelnen Taten im Urteil keine übersteigerten Anforderungen gestellt werden. Dabei ist auch in den Blick zu nehmen, dass eine Veränderung des Tatzeitpunkts die Identität zwischen Anklage und abgeurteilter Tat nicht ohne Weiteres aufhebt, vielmehr eine solche Identität trotz veränderter zeitlicher Einordnung bestehen bleiben kann, wenn die in der Anklage beschriebene Tat unabhängig von der Tatzeit nach anderen Merkmalen individualisiert und dadurch weiterhin als einmaliges, unverwechselbares Geschehen gekennzeichnet ist.

1250. BGH 6 StR 16/24 – Beschluss vom 27. Juni 2024 (LG Göttingen)

Betrug; Kapitalanlagebetrug (Verjährungsfrist: Beginn, Tatbeendigung).

§ 264a StGB; § 78c Abs. 3 Satz 2 StGB; § 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB; § 78a Satz 1 StGB

1. Eine Tat ist beendet im Sinne von § 78a Satz 1 StGB, wenn der Täter das Tatumrecht in vollem Umfang verwirklicht hat (st. Rspr.).

2. Der 6. Strafsenat schließt sich der in Rechtsprechung und Schrifttum überwiegend vertretenen Ansicht an, dass beim Kapitalanlagebetrug (§ 264a StGB) das Tatumrecht in vollem Umfang verwirklicht – also die Tat beendet ist –, wenn die Prospekte einem größeren Kreis von Personen zugänglich gemacht worden sind.

1212. BGH 5 StR 222/24 – Beschluss vom 21. Mai 2024 (LG Lübeck)

Voraussetzungen der prozessualen Handlungsfähigkeit bei Rücknahme eines Rechtsmittels.

§ 302 StPO

Die prozessuale Handlungsfähigkeit setzt voraus, dass ein Angeklagter oder Beschuldigter bei Abgabe einer Rechtsmittelrücknahmeerklärung in der Lage ist, seine Interessen vernünftig wahrzunehmen und bei hinreichender Freiheit der Willensentschließung und Willensbetätigung die Bedeutung seiner Erklärung zu erkennen. Dies wird allein durch eine Geschäfts- oder Schuldunfähigkeit nicht notwendig ausgeschlossen. Vielmehr ist von einer Unwirksamkeit der Rücknahmeerklärung erst auszugehen, wenn hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Rechtsmittelführer nicht fähig war, die Bedeutung der von ihm abgegebenen Erklärung zu erfassen. Verbleiben Zweifel an seiner prozessualen Handlungsfähigkeit, geht dies zu seinen Lasten.

1254. BGH 6 StR 93/24 – Beschluss vom 29. Mai 2024 (LG Aschaffenburg)

Elektronischer Rechtsverkehr mit Strafverfolgungsbehörden und Gerichten, Pflicht zur elektronischen Übermittlung; Übersendung der qualifiziert elektronisch signierten Revisionsbegründungsschrift über das besondere elektronische Anwaltspostfach eines anderen Rechtsanwalts.

§ 345 Abs. 2 StPO; § 32d Satz 2 StPO; § 32a Abs. 3, Abs. 4 StPO

Zur Versendung der qualifiziert elektronisch signierten Revisionsbegründungsschrift über das besondere elektronische Anwaltspostfach eines anderen Rechtsanwalts.

1251. BGH 6 StR 168/24 – Urteil vom 4. September 2024 (LG Hof)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Cannabis; unmittelbarer Zeuge, Zeuge vom Hörensagen (Beweiswürdigung: Mitteilung der Angaben des Belastungszeugen im Einzelnen, Unerreichbarkeit, Glaubwürdigkeit).

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 261 StPO

Die Unerreichbarkeit eines unmittelbaren Zeugen, der ein sogenannter Belastungszeuge ist, steht der Berücksichtigung der Bekundungen eines „Zeugen vom Hörensagen“ nicht stets entgegen.

1260. BGH 6 StR 271/24 – Beschluss vom 20. August 2024 (LG Frankfurt [Oder])

Verfolgungsverjährung (Verjährungsfrist, Beginn, Unterbrechung); Zweifelssatz.

§ 78 StGB; § 78a Satz 1 StGB; § 78c StGB

Bei der Prüfung des Verfahrenshindernisses der Verfolgungsverjährung ist bei einer Unklarheit hinsichtlich des Tatzeitpunktes in Anwendung des Zweifelssatzes zugunsten des Angeklagten vom frühesten Tatzeitpunkt auszugehen.

1244. BGH 5 StR 442/23 – Beschluss vom 19. Juni 2024 (LG Leipzig)

Revisionsvortrag bei Verfahrensrüge wegen Unverwertbarkeit von EncroChat-Daten; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Befangenheit.

§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO; § 34 KCanG; § 26a StPO

Den Anforderungen an einen ordnungsgemäßen Revisionsvortrag (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO) genügt es nicht, wenn die für unterschiedliche Beanstandungen möglicherweise relevanten Verfahrenstatsachen im Sinne einer

Nacherzählung referiert werden, um sodann bei den einzelnen Verfahrensrügen durch pauschale Verweise darauf Bezug zu nehmen. Es ist nicht die Aufgabe des Revisionsgerichts, sich aus einem umfangreichen Konvolut von Unterlagen das für die jeweilige Rüge Passende herauszusuchen und dabei den Sachzusammenhang selbst herzustellen. Vielmehr ist es erforderlich, bezogen auf die jeweils konkrete Rüge (lediglich) den insoweit relevanten Verfahrensstoff mitzuteilen.

Rechtsprechung

V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

1245. BGH 5 StR 447/22 – Urteil vom 31. August 2023 (LG Hamburg)

Korruptionsdelikte (Bestechlichkeit; Bestechung; Vorteilsannahme; Vorteils gewährung; Amtsträger; Unrechtsvereinbarung; pflichtwidrige Diensthandlung; öffentlich-rechtlicher Vertrag; Kopplungsverbot); Pflicht der Staatsanwaltschaft zur elektronischen Übermittlung von Rechtsmittelschriften.

§ 331 StGB; § 332 StGB; § 333 StGB; § 334 StGB; § 11 StGB; § 32b StPO

1. Bei der Vorteils gewährung (§ 333 StGB) muss zwischen dem Vorteil und der Dienstausbübung ein Gegenseitigkeitsverhältnis in dem Sinne bestehen, dass der Vorteil nach dem ausdrücklichen oder stillschweigenden Einverständnis der Beteiligten seinen Grund gerade in der Dienstausbübung hat (sogenannte Unrechtsvereinbarung). Der Vorteil muss die Gegenleistung für die Dienstausbübung darstellen. Unter Dienstausbübung sind in diesem Zusammenhang allein die Fachentscheidungen der bedachten Amtsträger zu verstehen. Die dienstliche Tätigkeit muss dabei nach den Vorstellungen der Beteiligten andererseits auch nicht – selbst nicht in groben Umrissen – konkretisiert sein. Daher kann es genügen, wenn der Wille des Vorteilsgebers auf ein generelles Wohlwollen bezüglich künftiger Fachentscheidungen gerichtet ist, das bei Gelegenheit aktiviert werden kann.

2. Ob der Vorteilsgeber ein von § 333 Abs. 1 StGB pönalisiertes oder ein anderes Ziel verfolgt, ist Tatfrage. Die Bestimmung hat in wertender Beurteilung zu erfolgen, wobei alle fallbezogenen Umstände – insbesondere die Interessenlage der Beteiligten – zu berücksichtigen sind. In die damit regelmäßig erforderliche umfassende Gesamtschau sind als mögliche Indizien für oder gegen das Ziel, mit dem Vorteil auf die künftige Dienstausbübung Einfluss zu nehmen oder die vergangene Dienstausbübung zu honorieren, insbesondere auch die Stellung des Amtsträgers und die Beziehung des Vorteilsgebers zu dessen dienstlichen Aufgaben, aber auch die Vorgehensweise bei dem Angebot, dem Versprechen oder dem Gewähren von Vorteilen sowie die Art, der Wert und die Zahl der Vorteile in den Blick zu nehmen.

3. Eine Diensthandlung ist pflichtwidrig im Sinne des § 332 Abs. 1 Satz 1 StGB, wenn sie gegen ein Gesetz, eine Rechtsverordnung, eine Verwaltungsvorschrift oder eine allgemeine oder konkrete dienstliche Weisung verstößt. Steht dem Amtsträger ein Ermessens- oder Gestaltungsspielraum zu, kann die Pflichtwidrigkeit der Diensthandlung darin bestehen, dass der Amtsträger sich nicht ausschließlich von sachlichen Gesichtspunkten leiten lässt, sondern auch die ihm zugewandten oder bereits zugesagten Vorteile in die Abwägung einfließen lässt. Bezieht sich die Vereinbarung mit dem Vorteilsgeber auf eine künftige Diensthandlung, so genügt es für die Pflichtwidrigkeit, dass der Täter sich ausdrücklich oder stillschweigend bereit gezeigt hat, sich bei der Ausübung seines Ermessens von dem Vorteil beeinflussen zu lassen (§ 332 Abs. 3 Nr. 2 StGB). Ob der Täter sich insgeheim vorbehält, später sachgerecht zu verfahren, ist unerheblich. Entscheidend ist der von ihm nach außen erweckte Eindruck.

4. Eine Vereinbarung zwischen der öffentlichen Hand und einem privaten Unternehmer (hier: Überlassung von Freikarten und Kaufoptionen als Teil der von einem Konzertveranstalter zu erbringenden Gegenleistung für die Überlassung öffentlicher Flächen zu kommerziellen Zwecken) ist nicht per se unzulässig. Um eine Umgehung der Bestechungsdelikte zu verhindern, bedarf es aber der Abgrenzung des unlauteren korruptiven Kaufs einer Diensthandlung im formellem Gewande eines gegenseitigen Vertrages (Unrechtsvereinbarung) von den vielfältigen Fällen, in denen die öffentliche Verwaltung zur Erfüllung ihrer Aufgaben rechtmäßig öffentlich-rechtliche Verträge schließt. Im Sinne der Einheit der Rechtsordnung ist als taugliches Abgrenzungskriterium die verwaltungsrechtliche Rechtmäßigkeit des Vertragsschlusses heranzuziehen. Es ist insbesondere die Frage zu stellen, ob die Diensthandlung in rechtlich zulässiger Weise von einer Vergütung abhängig gemacht werden darf.

5. Das beim Abschluss öffentlich-rechtlicher Verträge bestehende sogenannte allgemeine Kopplungsverbot besagt, dass (unter anderem) durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag nichts miteinander verknüpft werden darf, was nicht ohnedies zueinander in einem inneren Zusammen-

hang steht. Darüber hinaus wird als Ausdruck dieses Verbotes auch der Grundsatz verstanden, dass hoheitliche Entscheidungen in der Regel nicht von (zusätzlichen) wirtschaftlichen Gegenleistungen abhängig gemacht werden dürfen. Es muss daher ein innerer Zusammenhang von Leistung und Gegenleistung bestehen. Dieser fehlt, wenn die vom Bürger zu erbringende Leistung einem anderen öffentlichen Interesse zu dienen bestimmt ist als die von der Behörde zu erbringende oder von ihr in Aussicht gestellte Leistung. Bei der Abgrenzung sind mit Blick auf die Transparenz und die damit gewährleistete Kontrollierbarkeit des Verwaltungshandelns auch die formalen Rechtmäßigkeitsanforderungen heranzuziehen (hier: das Schriftformerfordernis gem. § 57 HmbVwVfG).

6. Die §§ 331, 332 StGB einerseits und die §§ 333, 334 StGB andererseits regeln die Strafbarkeit des Vorteilsgebers oder -nehmers jeweils abschließend. Das Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils ist nur nach §§ 333, 334 StGB strafbar; der Vorteilsgeber ist nicht zugleich Teilnehmer der Vorteilsannahme oder der Bestechlichkeit. Dieses Exklusivitätsverhältnis steht auch einer Verurteilung des Vorteilsgebers nach § 357 Abs. 1 StGB wegen „Verleitens zur Vorteilsannahme“ entgegen, denn der Tatbestand des § 357 Abs. 1 StGB regelt ebenfalls eine Form der Teilnahme. Er erweitert und überlagert die Teilnehmerregeln des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs und erhebt die Teilnahme zur Täterschaft.

7. Nicht jede Tätigkeit bei einer Behörde, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung erfüllt, führt eine Amtsträgereigenschaft der agierenden Person herbei. Erforderlich ist jedenfalls eine gewisse selbständige und eigenverantwortliche, wenngleich nicht unbedingt eine gehobene oder schwierige Tätigkeit. Rein mechanische oder nur untergeordnete Hilfstätigkeiten, wie zum Beispiel Reinigungs- und Schreiarbeiten innerhalb der öffentlichen Verwaltung oder Dienste als Kraftfahrer genügen hierfür nicht. Erforderlich ist vielmehr, dass der Betroffene mit der selbständigen Wahrnehmung von Aufgaben der öffentlichen Verwaltung betraut ist und er diese Aufgaben – wenn auch auf niedriger Ranghöhe – unmittelbar wahrnimmt.

1171. BGH 4 StR 191/23 – Beschluss vom 30. Januar 2024 (LG Dortmund)

Untreue (Gegenstand des Urteils: prozessuale Tat; Vermögensbetreuungspflicht: faktischer Geschäftsführer, Handeln für einen anderen, Darlehen, zweckgebunden; Vermögensnachteil: Gesamtsaldierung; Konkurrenzen). § 266 StGB; § 14 StGB; § 264 StPO

1. Der Tatbestand der Untreue setzt in beiden Alternativen voraus, dass dem Täter gegenüber dem Vermögensinhaber eine Vermögensbetreuungspflicht obliegt, die eine besondere Verantwortung für dessen materielle Güter mit sich bringt. Für jedermann geltende Sorgfalts- und Rücksichtnahmepflichten und die allgemeine Pflicht, auf die Vermögensinteressen des Vertragspartners Rücksicht zu nehmen, reichen für deren Begründung nicht aus. Eine Strafbarkeit wegen Untreue setzt daher voraus, dass dem Täter die Vermögensbetreuung als Hauptpflicht oder wenigstens als eine mitbestimmende und nicht nur beiläufige Verpflichtung obliegt. Zudem muss ihm die übertragene

Tätigkeit Raum für eigenverantwortliche Entscheidungen und eine gewisse Selbstständigkeit belassen.

2. Durch die Einbeziehung auftragsähnlicher Elemente im Einzelfall kann eine Vermögensbetreuungspflicht des Darlehensnehmers gegenüber dem Darlehensgeber entstehen. Erforderlich ist dabei aber, dass das Vertragsverhältnis Elemente einer Geschäftsbesorgung aufweist und die dadurch festgelegte Verpflichtung zur fremdnützigen Vermögenssorge einen wesentlichen Inhalt des Vertragsverhältnisses ausmacht und nicht von untergeordneter Bedeutung ist. Bei einem Darlehen wird dies in der Regel nur in Betracht kommen, wenn durch die besondere Zweckbindung und die sich daraus ergebende Verpflichtung des Darlehensnehmers zur zweckgerechten Verwendung der Valuta Vermögensinteressen des Darlehensgebers geschützt werden und diese wirtschaftlich im Mittelpunkt des Vertrages stehen.

1232. BGH 5 StR 325/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Berlin)

Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt bei aus dem Ausland entsandten Arbeitnehmern (Reichweite und Grenzen der Bindungswirkung von Entsendebescheinigungen aus einem anderen EU-Mitgliedsstaat); Einschleusen von Ausländern; Beschäftigung von Ausländern ohne Aufenthaltstitel und zu ungünstigen Arbeitsbedingungen.

§ 266a StGB; § 10 Abs. 1 SchwarzArbG; § 97 AufenthG; Art. 2 VO [EG] 883/2004

1. Entsendebescheinigungen (sog. „A1-Bescheinigungen“), die in einem anderen Mitgliedsstaat erstellt wurden, können bei der Arbeitnehmerentsendung Bindungswirkung bezüglich der deutschen Sozialversicherungspflicht entfalten. Dies gilt selbst, wenn diese Bescheinigungen betrügerisch oder missbräuchlich erlangt worden sind. Eine solche Bindungswirkung setzt indes voraus, dass die entsandten Arbeitnehmer in den persönlichen Anwendungsbereich der einschlägigen Verordnung fallen (vgl. Art. 2 VO [EG] 883/2004). Ist dies nicht der Fall (hier: da es sich um Drittstaatsangehörige ohne rechtmäßigen Aufenthalt und rechtmäßige Arbeit in einem Mitgliedsstaat handelte) kann eine A1-Bescheinigung auch keine Bindungswirkung entfalten (teilweise Abgrenzung zu BGH HRRS 2024 Nr. 820).

2. Die tatbestandliche Bindungswirkung einer „A1-Bescheinigung“ ist auf die darin genannte Person beschränkt. Handelt es sich bei dem Beschäftigten aufgrund wesentlich abweichender Personalien aber um eine andere, real nicht existierende Person, geht die Tatbestandswirkung ins Leere und die Bindungswirkung entfällt.

3. Ein auffälliges Missverhältnis im Sinne von § 10 Abs. 1 SchwarzArbG liegt vor, wenn die Arbeitsbedingungen des ausländischen Arbeitnehmers so beträchtlich schlechter sind als die Arbeitsbedingungen vergleichbarer deutscher Arbeitnehmer, dass für einen mit den Gepflogenheiten der jeweiligen Branche vertrauten Dritten ein augenfälliger Unterschied besteht. Erforderlich ist danach zunächst, dass die Arbeitsbedingungen des ausländischen Arbeitnehmers nicht nur unerheblich negativ von denjenigen der

Vergleichsgruppe abweichen. Die bestehende Diskrepanz von Leistung und Gegenleistung hinsichtlich des ausländischen Arbeitnehmers im Vergleich zu dem deutschen Arbeitnehmer muss darüber hinaus auffällig, also offensichtlich sein.

4. Die Feststellung eines auffälligen Missverhältnisses der Arbeitsbedingungen Missverhältnis im Sinne von § 10 Abs. 1 SchwarzArbG erfordert in der Regel eine Gesamtschau aller Arbeitsbedingungen wie Lohn, Urlaub, soziale Absicherung, Schutz vor Arbeitsunfällen und Kündigung. Das bloße Nichtanmelden zur Sozialversicherung reicht hierfür nicht.

1131. BGH 2 StR 107/24 – Beschluss vom 1. August 2024

Vorlage an den großen Senat für Strafsachen (sowohl zum Handeltreiben als auch für den Eigenkonsum vorrätig gehaltenes Cannabis: Gesamtmenge, Teilmenge; Einziehung; dem Eigenkonsum dienendes Cannabis, Ausnahme; Rechtsprechung der Strafsenate); Besitz von Cannabis (Besitz: Differenzierung nach Grund oder Zweck des Besitzes, tatsächliche Sachherrschaft, Besitzzweck, Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Betäubungsmittelgesetz, Handelsmenge, Eigenverbrauchsmenge, Gesamtmenge, Auslegung, Wortlaut, Wille des Gesetzgebers, Telos, Systematik; Einziehung: Freimenge, Obergrenze).

§ 132 Abs. 4 GVG; § 34 KCanG; § 37 KCanG; § 29a BtMG; § 29 BtMG

1. Ausgehend von den Begrifflichkeiten des Betäubungsmittelgesetzes, an die der Gesetzgeber die Tathandlungen nach dem Konsumcannabisgesetz ausdrücklich angelehnt hat, ist „Besitz“ die tatsächliche Sachherrschaft über das Rauschmittel, die es dem Täter ermöglicht, damit nach Belieben zu verfahren. Zur Beurteilung der Besitzstrafbarkeit ist maßgebend, dass über eine bestimmte Menge die tatsächliche (unmittelbare oder mittelbare) Verfügungsgewalt herbeigeführt wurde und dieser Zustand aufrechterhalten wird. Nur hierauf muss sich der Vorsatz des Täters beziehen; ausreichend ist der Wille, sich die Möglichkeit ungehinderter Einwirkung auf die Sache zu erhalten. Auf die dem Besitz zugrunde liegende Motivlage kommt es nicht an; die Besitzstrafbarkeit zielt darauf, kausales und nicht finales Verhalten zu erfassen.

2. Dies gilt auch für Cannabis: „Besitz meint die tatsächliche Sachherrschaft.“ Um „erlaubten Besitz“ im Sinne von § 3 KCanG handelt es sich ausweislich der Gesetzesbegründung nur, wenn „die Besitzmenge“, also die Menge, über die die „tatsächliche Sachherrschaft“ ausgeübt wird, „ausschließlich für den persönlichen Eigenkonsum von Cannabis durch die unmittelbare Besitzerin oder den unmittelbaren Besitzer bestimmt ist“. Der Besitzzweck ist demnach zwar für die Frage von Bedeutung, ob ein „erlaubter Besitz“ im Sinne der § 2 Abs. 3, § 3 KCanG vorliegt, nicht aber für die Frage, über welche (Gesamt)Menge die tatsächliche Sachherrschaft im Sinne des § 34 Abs. 1 Nr. 1 KCanG ausgeübt wird.

3. Hiermit korrespondiert die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Betäubungsmittelgesetz in Fällen, in denen erst eine Gesamtbetrachtung der zu

unterschiedlichen Zwecken in Besitz gehaltenen Mengen zur Überschreitung einer Sanktionsgrenze führt: Liegen sowohl die Handels- als auch die Eigenverbrauchsmenge unter der Grenze zur nicht geringen Menge, übersteigt die Gesamtmenge aber die nicht geringe Menge, macht sich der Täter wegen der Sachherrschaft über die Gesamtmenge gemäß § 29a Abs. 1 Nr. 2 Variante 4 BtMG des Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig; das einfache Handeltreiben nach § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG tritt Tateinheitlich hinzu. Die Handlungsform des Handeltreibens überlagert in diesen Fällen den Besitztatbestand konkurrenzrechtlich nicht. Für das Überschreiten der Sanktionsgrenze des § 34 Abs. 1 Nr. 1 KCanG gilt nichts Anderes.

1123. BGH 1 StR 274/24 – Beschluss vom 25. Juli 2024 (LG München II)

Bewaffnetes Handeltreiben mit Cannabis in nicht geringer Menge (Begriff des Mitsichführens: Zugriffsmöglichkeit, Bestimmung des Gegenstands zur Verletzung von Personen; Begriff der nicht geringen Menge: hinreichende Bestimmtheit, keine Änderung des Grenzwerts für Cannabis durch das KCanG).

Art. 103 Abs. 2 GG; § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4, Abs. 4 Nr. 4 KCanG; § 29a BtMG

1. Wie im Sinne des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG ist ein Mitsichführen einer Schusswaffe oder eines sonstigen Gegenstandes gemäß § 34 Abs. 4 Nr. 4 KCanG gegeben, wenn der Täter den Gegenstand in irgendeinem Stadium des Tathergangs bewusst gebrauchsbereit so in seiner Nähe hat, dass er sich dieses jederzeit ohne nennenswerten Zeitaufwand und ohne besondere Schwierigkeiten bedienen kann. Der Qualifikationstatbestand setzt zudem voraus, dass der Täter den bei der Tat mit sich geführten Gegenstand, wenn es sich bei diesem nicht um eine Schusswaffe handelt, zur Verletzung von Personen bestimmt hat. Dies ist vom Tatgericht grundsätzlich näher festzustellen und zu begründen, soweit es sich nicht um eine Waffe im technischen Sinne oder eine gekorene Waffe handelt.

2. Der Senat hat keine Bedenken, dass es dem Qualifikationstatbestand des § 34 Abs. 4 Nr. 4 KCanG wie auch der Strafzumessungsregel in § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG, die nach ihrem Wortlaut wie § 29a BtMG als normatives Tatbestandsmerkmal eine „nicht geringe Menge“ voraussetzen, an der gemäß Art. 103 Abs. 2 GG erforderlichen hinreichenden Bestimmtheit fehlen könnte (vgl. BVerfGE 126, 170, 194 ff.; 143, 38 Rn. 41; 160, 284 Rn. 90 ff.). Denn der konkretisierungsbedürftige Begriff der „nicht geringen Menge“ hat aufgrund der seit Jahrzehnten gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung zu §§ 29a ff. BtMG eine zuverlässige Grundlage für die Auslegung und Anwendung der Norm gewonnen.

3. Im Regelungszusammenhang des KCanG ist weder der bisherige Grenzwert der nicht geringen Menge von THC herabzusetzen oder sonst anders zu bestimmen noch setzt sich dessen Festsetzung in verfassungswidriger Weise über den Willen des Gesetzgebers hinweg. Im Gegenteil wäre eine vom etablierten Maßstab abweichende Bestimmung der nicht geringen Menge verfassungsrechtlich zumindest bedenklich. Denn die Mengenbegriffe des Betäubungsmittelstrafrechts haben die erforderliche

Konturierung gerade durch die langjährige gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung erfahren, womit diese ihrer besonderen Verpflichtung, an der Erkennbarkeit der Voraussetzungen der Strafbarkeit mitzuwirken, nachgekommen ist (vgl. dazu BVerfG, NJW 2023, 3072 Rn. 107).

1219. BGH 5 StR 243/24 – Beschluss vom 15. August 2024 (LG Berlin I)

Konkurrenzverhältnis zwischen Einfuhr von Cannabis und Handelreiben mit Cannabis nach neuem Recht.

§ 34 KCanG; § 52 StGB

Die Einfuhr von Cannabis gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 5 KCanG, die dem gewinnbringenden Umsatz dient, geht als unselbständiger Teilakt im Tatbestand des Handelreibens mit Cannabis gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG auf. Etwas anderes gilt auch dann nicht, wenn sich die Einfuhrhandlungen zum Zwecke des Handelreibens mit Cannabis auf eine nicht geringe Menge beziehen (§ 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG). Denn das KCanG sieht keinen höheren Strafrahmen für eine Einfuhr von Cannabis im Verhältnis zum Handelreiben vor. Beide Begehungsvarianten (§ 34 Abs. 1 Nr. 4 und 5 KCanG) werden vom Regelbeispiel des § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG, das pauschal auf Handlungen gemäß § 34 Abs. 1 KCanG verweist, einheitlich erfasst. Eine parallele Handhabung der Bewertung des Konkurrenzverhältnisses wie im Betäubungsmittelgesetz, wo nach herrschender Meinung bei nicht geringen Mengen Tateinheit zwischen Einfuhr und Handelreiben (vgl. §§ 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG, 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG) besteht, kommt daher nicht in Betracht.

1217. BGH 5 StR 238/24 – Urteil vom 28. August 2024 (LG Bremen)

Mittäterschaftliche Einfuhr von Betäubungsmitteln; Besitz an Betäubungsmitteln als von einem Besitzwillen getragene Herrschaftsgewalt; Kognitionspflicht.

§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BtMG; § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 264 StPO

1. Die mittäterschaftliche Einfuhr im Sinne der § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG, § 25 Abs. 2 StGB erfordert, dass die Voraussetzungen für täterschaftliches Handeln nach dem allgemeinen Strafrecht vorliegen. Mittäter der Einfuhr kann zwar auch sein, wer das Rauschgift nicht selbst ins Inland verbringt; der Tatbeitrag des Mittäters muss dann aber einen Teil der Tätigkeit aller und dementsprechend das Handeln der anderen eine Ergänzung seines Tatbeitrages darstellen. Von besonderer Bedeutung sind dabei neben dem Grad des eigenen Interesses am Taterfolg der Einfluss bei der Vorbereitung der Tat und der Tatplanung, der Umfang der Tatbeteiligung und die Teilhabe an der Tatherrschaft oder jedenfalls der Wille dazu, so dass die Durchführung und der Ausgang der Tat maßgeblich auch von dem Willen des Betroffenen abhängen. Entscheidender Bezugspunkt für die anzustellende wertende Gesamtbetrachtung ist hierbei stets der Einfuhrvorgang selbst.

2. Besitz an Betäubungsmitteln im Sinne des § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BtMG erfordert ein tatsächliches Herrschaftsverhältnis verbunden mit einem Besitzwillen, der darauf gerichtet ist, sich die ungehinderte Einwirkung auf die Sache zu erhalten. Durch den Umstand, dass die Verfügungsgewalt auf einige Minuten beschränkt ist, wird dies nicht

ohne Weiteres in Frage gestellt. Denn die tatsächliche Dauer der Sachherrschaft stellt zwar ein Indiz für die Begründung eigener, von einem Besitzwillen getragener Herrschaftsgewalt über die Betäubungsmittel dar, ist aber keine zusätzliche Voraussetzung für das Vorliegen von Besitz im betäubungsmittelrechtlichen Sinn.

3. Die Kognitionspflicht gebietet, dass der durch die zugelassene Anklage abgegrenzte Prozessstoff durch vollständige Aburteilung des einheitlichen Lebensvorgangs erschöpft wird. Der Unrechtsgehalt der Tat muss ohne Rücksicht auf die dem Eröffnungsbeschluss zugrunde gelegte Bewertung ausgeschöpft werden, soweit keine rechtlichen Gründe entgegenstehen. Fehlt es daran, so ist dies schon auf die Sachrüge hin beachtlich.

1106. BGH 1 StR 56/24 – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG Waldshut-Tiengen)

Meistbegünstigungsprinzip bei Anwendung von BtMG und KCanG (Bedeutung von Cannabis als „weiche“ Droge für das Vorliegen eines minderschweren Falls des bewaffneten Handelreibens).

§ 2 Abs. 3 StGB; § 34 Abs. 4 Nr. 4 KCanG; § 30a Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 BtMG

Ob bei der Bestimmung des milderen Gesetzes der Strafrahmen für ein bewaffnetes Handelreiben mit Cannabis nach § 34 Abs. 4 KCanG günstiger als der Strafrahmen des minderschweren Fall des bewaffneten Handelreibens mit Betäubungsmitteln nach § 30a Abs. 3 BtMG ist, kann nur bei einem Vergleich der jeweiligen Regelstrafrahmen miteinander einem Vergleich der jeweiligen Strafrahmen für minder schwere Fälle bestimmt werden. Ob im konkreten Fall ein minder schwerer Fall des bewaffneten Handelreibens mit Cannabis vorliegt, ist dabei eine vom Tatgericht zu entscheidende Wertungsfrage. Allein deshalb, weil das Tatgericht einen minder schweren Fall des bewaffneten Handelreibens mit Betäubungsmitteln angenommen hat, folgt daraus nicht zwingend, dass es auch einen minder schweren Fall des bewaffneten Handelreibens mit Cannabis anzunehmen ist. Dies gilt bereits deshalb, weil nach neuer Rechtslage dem Gesichtspunkt, dass es sich bei Cannabis um eine sog. „weiche“ Droge handelt, keine Bedeutung mehr zukommt, weil die vom Gesetzgeber angenommene geringere Gefährlichkeit von Cannabisprodukten im Vergleich zu anderen Suchtstoffen bereits bei der gesetzlichen Festlegung der Strafrahmen des Konsumcannabisgesetzes Berücksichtigung gefunden hat.

1242. BGH 5 StR 424/23 – Urteil vom 14. August 2024 (LG Berlin)

Voraussetzungen einer strafmildernden Aufklärungshilfe im Betäubungsmittelstrafrecht; Verurteilung wegen Handelreiben mit Cannabis nach der Gesetzesreform.

§ 31 BtMG; § 34 KCanG

1. Eine Strafmilderung nach § 31 Satz 1 Nr. 1 BtMG iVm § 49 Abs. 1 StGB setzt voraus, dass der Täter durch freiwilliges Offenbaren seines Wissens wesentlich dazu beigetragen hat, dass eine Straftat nach den §§ 29 bis 30a BtMG, die mit seiner Tat im Zusammenhang steht, aufgedeckt werden konnte. Die Aufklärungshilfe muss vor Eröffnung des Hauptverfahrens geleistet werden (§ 31 Satz

3 BtMG iVm § 46b Abs. 3 StGB) und zu einem Aufklärungserfolg geführt haben, zu dem der Täter wesentlich beigetragen hat. Dieser Aufklärungserfolg und die ihm zugrunde liegende richterliche Überzeugung müssen im Urteil konkret und nachprüfbar dargestellt werden. Dazu gehört es, dass die Angaben des Angeklagten, jedenfalls in ihrem tatsächlichen Kern, der Erkenntnisstand der Ermittlungsbehörden und etwaige durch die Angaben veranlasste Strafverfolgungsmaßnahmen dargelegt werden.

2. Offenbaren mehrere Tatbeteiligte ihr Wissen über gemeinsame Taten, so ist zu beachten, dass die alleinige Bestätigung bereits bekannter Erkenntnisse grundsätzlich keine Aufdeckung im Sinne von § 31 Satz 1 Nr. 1 BtMG darstellt. Die dort normierte Vergünstigung kommt in der Regel vielmehr nur demjenigen Mittäter zugute, der als erster einen über seinen Tatbeitrag hinausgehenden Aufklärungsbeitrag leistet und damit die Möglichkeit der Strafverfolgung im Hinblick auf begangene Taten nachhaltig verbessert. Eine zeitlich nachfolgende Aussage, die die bereits bekannten Erkenntnisse wiederholt und darüber hinaus lediglich unwesentliche Randdetails des Tatgeschehens schildert, kann nur dann noch einen wesentlichen Aufklärungsbeitrag darstellen, wenn erst durch diese Aussage den Strafverfolgungsorganen die erforderliche Überzeugung vermittelt wird, dass die bisherigen Erkenntnisse zutreffen.

1152. BGH 2 StR 522/23 – Beschluss vom 18. Juni 2024 (LG Aachen)

Handeltreiben mit Cannabis (Konkurrenzen: Einfuhr, Beihilfe zum Handeltreiben, bandenmäßige Begehung,

Tateinheit, Verbinden zu einer Tat, Bewertungseinheit, Tatmehrheit, Handeltreiben mit Betäubungsmitteln, Anzahl der Beihilfehandlungen, Zahl der geförderten Haupttaten, mehrere Taten im Verhältnis der Tateinheit).

§ 34 KCanG; § 52 StGB; § 27 StGB; § 53 StGB; § 30a BtMG

1. Treffen eine einheitliche Beihilfetat und mehrere Einfuhrtaten zusammen, ist die Beihilfetat als minder schweres Delikt nicht geeignet, die zugrundeliegenden Einfuhrhandlungen zu einer Tat zu verbinden.

2. Sind an mehreren Taten mehrere Personen als Mittäter, mittelbare Täter, Anstifter oder Gehilfen beteiligt, so ist die Frage, ob die einzelnen Taten tateinheitlich oder tatmehrheitlich zusammentreffen, zwar für jeden Beteiligten gesondert zu prüfen und zu entscheiden. Ob bei einem Gehilfen Tateinheit oder Tatmehrheit anzunehmen ist, hängt grundsätzlich sowohl von der Anzahl der Beihilfehandlungen als auch von der Zahl der geförderten Haupttaten ab. Wegen der Akzessorietät der Beihilfe gilt jedoch, dass dann, wenn mehrere an sich selbständige Beihilfehandlungen dieselbe Haupttat fördern, die Beihilfehandlungen zu einer Handlungseinheit und damit zu einer Tat im Rechtsinne zusammengefasst werden. Dies gilt auch dann, wenn es sich bei der Haupttat um mehrere Taten handelt, die ihrerseits wiederum im Verhältnis der Tateinheit zueinander stehen. Diese in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entwickelten Grundsätze beanspruchen auch im Anwendungsbereich des Konsumcannabisgesetzes Geltung.

Aufsätze und Anmerkungen

Erhebung und Sicherung von elektronischen Beweismitteln nach der e-Evidence-VO: ein neues Zeitalter der Zusammenarbeit in Strafsachen

Von Prof. Dr. Frank Meyer, Leon Schiermeyer, Dimitrios Tsilikis, Heidelberg*

A. Einleitung

Kommunikation und Dienstleistungen sind in der digitalen Ära atemberaubend einfacher und schneller geworden. Was für Menschen und Wirtschaft einen Quantensprung an Lebensqualität und Leistungsstärke darstellen mag, erweist sich für die Strafverfolgung als monumentale

Herausforderung. Je schneller und ungebremster interagiert wird, desto dornreicher gestaltet sich der grenzüberschreitende Zugriff auf elektronische Spuren; zumindest auf rechtsstaatlichem Weg. In der Praxis zeigte sich schnell, dass vorhandene Rechtsinstrumente den Bedürfnissen der Strafrechtspflege nach Beweissammlung elektronischer Daten kaum noch genügen. Klassische Aspekte

* Der Verfasser Prof. Dr. Frank Meyer ist Inhaber eines Lehrstuhls für Strafrecht und Strafprozessrecht unter besonderer Berücksichtigung europäischer und internationaler Bezüge

an der Universität Heidelberg. Die Verfasser Leon Schiermeyer und Dimitrios Tsilikis sind akademische Mitarbeiter an diesem Lehrstuhl.

des transnationalen Strafrechts, wie Territorialitätsprinzip und Souveränitätsschutz, Gegenseitigkeit und Legalitätsprinzip, welche die Instrumente der Rechtshilfe prägen, erscheinen beim Zugriff auf elektronische Kommunikation in neuem Licht.¹ Die auf physische Beweise und menschliche Informationsquellen ausgelegten Instrumente erweisen sich angesichts grenzloser Datenflüsse und Technologien wie dem Cloudcomputing als hoffnungslos überfordert.

Zu den Besonderheiten elektronischer Beweise zählen ihre hohe Mobilität, wirksame Möglichkeiten zur Anonymisierung und Verschlüsselung sowie ein deutlich gesteigertes Manipulations- oder sogar Verlustrisiko.² Ein hohes Datenvolumen und die permanente Erfassung und Analyse von Daten führen daher keinesfalls zu einer automatischen Erleichterung der Strafverfolgung. Stattdessen führt bereits die schiere Menge an Kommunikationswegen und Daten leicht zu einer Überforderung für technisch limitierte, ressourcenschwache Ermittlungsbehörden. Mit dieser präzedenzlosen Realität sehen sich Ermittlungsbehörden weltweit seit Jahren konfrontiert. Das Bild trübt sich weiter ein, wenn man den starken Zuwachs bei Cyberkriminalität miteinbezieht. Hier bestehen regelmäßig schon Tatort, Tatmittel und Tathandlung aus elektronischen Daten. Anders als die Wissenschaft mussten die Ermittlungsbehörden unter schwierigen Bedingungen unverzüglich nach Wegen suchen, um mit den Möglichkeiten ihrer Rechtssysteme zumindest halbwegs handlungsfähig zu bleiben. Selbst grundsätzlich geeignete, breit angelegte Ermächtigungsgrundlagen (s. v.a. § 110 Abs. 3 StPO) erweisen sich als toter Buchstabe, wenn Daten auf ausländischen Clouds liegen oder überhaupt nicht lokalisierbar (*loss of location*) sind.³ Die knifflige Aufgabe der Sammlung einer unübersehbaren Zahl von elektronischen Daten jeder Art und Form, die über die ganze Welt verteilt auf verschiedenen Servern gespeichert sein können, ist im Alltag kaum zu bewältigen. Selbst wenn der Speicherort bekannt wird, ist effektive Strafverfolgung nicht gesichert, da die Strafverfolgungsbehörden aus klassischen Souveränitätsvorbehalten an der unmittelbaren Ausführung von Beweissicherungsmaßnahmen gehindert sind.⁴ Eine grenzenlose Strafverfolgung im Cyberspace lässt das geltende Völkerrecht nicht zu.⁵ Eingriffe erfolgen stets an realen

Orten, an denen sich die jeweils betroffene physische Infrastruktur des Internets befindet.

B. Reformbemühungen

Bemühungen auf internationaler Ebene, zu effektiveren Möglichkeiten grenzüberschreitender Verfolgung von Cyberkriminalität zu kommen, haben sich daher als äußerst schwierig erwiesen. Auch die Cybercrime-Konvention des Europarats verbesserte die Situationen mit einigen Sicherungsmaßnahmen zu Computerdaten in Eilfällen⁶, ineffizienten und teilweise inhaltleeren rechtshilferechtlichen Vorschriften bei einigen Datenkategorien (Art. 31 ff. Cybercrime-Konvention) nur geringfügig.

Es überrascht daher kaum, dass nationale Rechtsanwender zu einseitigen Lösungen neig(t)en. Insbesondere sollen nationalrechtliche Durchsuchungs- und Beschlagnahmeanordnungen – mehr oder weniger unausgesprochen – auch grenzüberschreitend den Zugriff auf extraterritorial gespeicherte Daten ermöglichen (vgl. § 110 Abs. 3 StPO)⁷, wenn der Zugriff über ein Telekommunikationsgerät erfolgte, das sich auf eigenem Territorium befand. Dies ermöglicht dann etwa die Sammlung elektronischer Beweise, die auf im Ausland befindlichen Servern gespeichert waren. Die rechtliche Zulässigkeit dieses Verhaltens stand jedoch stets auf tönernen Füßen. Das Fehlen zwischenstaatlicher Übereinkommen zur elektronischen Beweissammlung wird hier letztlich durch die Unterstellung territorialer Präsenz kompensiert. Dies geschieht auch mithilfe neuer heimlicher digitaler Ermittlungsmaßnahmen. Dies zeigt etwa die extraterritoriale Ausnutzung von Staatstrojanern oder sonstiger Software für Online-Durchsuchungen oder für Quellen-TKÜs zum Zugriff auf unverschlüsselte Kommunikationen, wenn zumindest die Infiltration national gelang. Für die grenzüberschreitende TKÜ sieht allerdings die RL 2014/41/EU über die Europäische Ermittlungsanordnung (EEA) eine spezielle extraterritoriale Ermächtigung vor (Art. 31).⁸ Andere Lösungsansätze beruhen darauf, Unternehmen bzw. Diensteanbieter, die auf dem nationalen Markt tätig waren, per Anordnung gestützt auf nationales Verfahrensrecht zu verpflichten, Daten in ihrer tatsächlichen Verfügungsgewalt, d.h. u.U.

¹ Zu Problemen und Alternativen einer territorial verstandenen Souveränität vgl. z.B. *Sieber/Neubert*, *Transnational Criminal Investigations in Cyberspace: Challenges to National Sovereignty*, Max Planck Yearbook of United Nations Law 2017, 241, 252 ff.; *Vehling*, Die Auswirkungen des Völkerrechts auf die grenzüberschreitende Ermittlung digitaler Beweise nach der StPO (2023), S. 120 ff. m.w.N.; differenziert auch *Delerue*, *Cyber Operations and International Law* (2020), S. 206 ff., 226 ff.

² S.a. *Hüttemann NZWiSt* 2024, 81, 82.

³ Allg. *Daskal Yale Law Journal* 125 (2015), 326, 365 ff.; *Tosza Computer Law & Security Review* 43 (2021), 1, 8.

⁴ Zur Diskussion *Rückert/Safferling/Hofmann*, in: *Glasze/Odzuck/Staples* (Hrsg.), *Was heißt digitale Souveränität?* (2022), S. 164 ff.; *Hüttemann NZWiSt* 2024, 81, 82.

⁵ *MüKoStPO/Hauschild*, 2. Aufl. (2023), § 110 Rn. 18; *Rückert/Safferling/Hofmann*, in: *Glasze/Odzuck/Staples* (Hrsg.), *Was heißt digitale Souveränität?* (2022), S. 164, 165.

⁶ Um das Verlustrisiko der Daten zu minimieren, wurde zunächst auf internationaler Ebene diskutiert, Ersuchen auf sofortige Sicherung elektronischer Daten (sog. *quick freeze*) den Vorrang einzuräumen. Auf diesen Gedanken stützt sich Art. 29 Cybercrime-Konvention zur umgehenden Sicherung (*expeditious preservation*) gespeicherter Computerdaten zur Ermöglichung für spätere Ersuchen. In Deutschland wird aktuell ein Referentenentwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Sicherungsanordnung für Verkehrsdaten in der Strafprozessordnung diskutiert, s. dazu etwa *Beukelmann NJW-Spezial* 2024, 312.

⁷ Zur Diskussion und Möglichkeiten *SK-StPO/Wohlers/Jäger*, 6. Aufl. (2023), § 102a Rn. 15, § 110 Rn. 9a f.; zu § 110 StPO s.a. *Bell*, *Strafverfolgung und die Cloud* (2019), S. 86 ff.

⁸ Dies setzt besondere Unterrichtung des Mitgliedstaats, in dem sich die Zielpersonen befinden, voraus; vgl. bereits aus der Praxis *EuGH (GK)*, Urteil vom 30. April 2024, Rs. C-670/22, M.N. (EncroChat) – Rn. 107 ff., *HRRS* 2024, Nr. 644 = *NJW* 2024, 1723 m.Anm. *Gaede; Meyer-Mews HRRS* 2024, 191, 193.

auch im Ausland gespeicherte Beweise, an nationale Behörden herauszugeben.⁹

Solche Fiktionen von Territorialität haben sich nicht als Erfolgsgeschichte entpuppt. Unilaterale Lösungsansätze bieten kaum Rechtssicherheit und dürften in der Mehrzahl der Fälle schon aus tatsächlichen Gründen nicht infrage kommen. Die Beeinträchtigung fremder Souveränitätsrechte und die Umgehung der territorialen staatlichen Schutzverantwortung für Bürger- und Menschenrechte durch eine de-facto-Ausübung extraterritorialer Strafverfolgungsbefugnisse mithilfe von Herausgabeanordnungen im Inland lassen zudem Zweifel an der Verwertbarkeit der Daten aufkommen.¹⁰ Aufwendige Ermittlungen drohen dadurch wertlos zu werden.

Der rechtshilferechtliche Weg schien demgegenüber zwar die rechtssichere und erprobte Lösung zu sein, damit Souveränitätsrechte, Gegenseitigkeit und Privatsphärenschutz bei der Kriminalitätsbekämpfung nicht unterminiert werden. So sehen die Rechtshilfeinstrumente zumindest Sicherungsmaßnahmen vor, um Verlust oder Manipulation zu verhindern. Das zwischenstaatliche Modell erwies sich aber als wenig effizient.¹¹ Gleiches gilt auch für die Möglichkeit des Zugriffs auf gespeicherte Computerdaten im anderen Vertragsstaat nach vorheriger Zustimmung der befugten Person, die Daten weiterzugeben (Art. 32 lit. b Cybercrime-Konvention). Selbst völkerrechtlich vorgesehene Sicherungsmaßnahmen verfehlen ihren Zweck, wenn die benötigten Daten nicht mehr vorhanden sind. Als zusätzliche große Belastung erweist sich für die Strafverfolgungsbehörden insoweit, dass die Flüchtigkeit der Daten nicht vorübergehend durch Vorratsdatenspeicherung gebremst werden kann.¹²

Die zwischenzeitliche umfassende Novellierung des Beweisrechtshilferechts mit EEA (RL 2014/41/EU) hat die Besonderheiten elektronischer Beweismittel und praktischer Ermittlungsbedürfnisse erstaunlicherweise kaum berücksichtigt. In Anbetracht des hohen Verlust- und

Manipulationsrisikos bei elektronischen Beweismitteln ist selbst die beschleunigte EEA oft zu langsam. Die zwischenstaatliche justizielle Zusammenarbeit mithilfe der EEA bleibt hinsichtlich der Besonderheiten elektronischer Daten jedoch nicht nur bedeutend zu langsam, sondern ist oftmals rein faktisch mangels klarer territorialer Zuordnung und Fixierung gespeicherter Daten nicht umsetzbar. Wie bei den übrigen Beweisrechtshilfeinstrumenten wird auch für die Übergabe elektronischer Daten die Ausübung von Verfolgungsbefugnissen von strafrechtlichen Ermittlungsorganen eines Vollstreckungsstaats am Datenspeicherort vorausgesetzt. Dies ist Ausfluss eines Konzepts territorial gebundener Verfolgungsbefugnisse, welches bei hochgradig mobilen Daten indessen kaum umsetzbar ist.¹³ Ist der Speicherort nicht bekannt, wissen die Verfolgungsbehörden nicht, an welchen Adressaten sie sich mit einer EEA für die Sicherung bzw. Herausgabe der elektronischen Beweise zu wenden haben. Für Clouddaten ist die Hinwendung auf territorialitätsbezogene Befugnisse ohnehin kein erfolgsversprechender Ausgangspunkt, da der Speicherort – wie bereits eingangs erwähnt – oftmals nicht lokalisierbar ist, selbst wenn die elektronischen Daten nicht verschoben werden. Einen echten Fortschritt brachte allein die bereits erwähnte grenzüberschreitende TKÜ ohne Mitwirkung des Territorialstaats, die lediglich dessen Unterrichtung von der Maßnahme erfordert. Gleichwohl besteht in diesem Fall das Risiko, die Maßnahme auf Geheiß dieses Staats abbrechen zu müssen, da die Unterrichtung grundsätzlich zu wahren Souveränitätsrechten wie auch dem Privatsphärenschutz der von den Überwachungsmaßnahmen (Art. 7 GRCh) betroffenen Personen dient.¹⁴

Zielführender erschien von vornherein die Zusammenarbeit mit den Diensteanbietern, bei denen die Daten angefallen waren (in diese Richtung nun auch Art. 6 2. ZP Cybercrime-Konvention: Registrierungsinformationen zu Domännennamen). Diese Interaktion mit dem privaten Sektor wurde jedoch durch sehr fragmentarische und

⁹ Paradebeispiel dieses Lösungsansatzes war der belgische Fall Yahoo, s. *Eurojust*, Cybercrime Judicial Monitor, Issue 1 – June 2016, S. 13 ff.: https://www.eurojust.europa.eu/sites/default/files/Publications/Reports/2016-06_CJM-1_EN.pdf (zuletzt abgerufen: 15. Juli 2024); krit. *Hüttemann NZWiSt* 2024, 81, 83: „im Kern nationalstaatlich-zentristisches, von wechselseitiger Rücksichtnahme entferntes Verständnis“.

¹⁰ Vgl. LG München, Beschluss vom 7. Juli 2017 – 6 Qs 15/17: Vernichtung von Kopien elektronischer Daten, die von einem in Belgien befindlichen Server durch die Ermittler heruntergeladen werden (unter Verweis von BVerfG, Beschluss vom 27. Juni 2018, 2 BvR 1287/17 – 2 BvR 1583/17, Rn. 7, 9 = HRRS 2018 Nr. 615, sowie BVerfG, Beschluss vom 27. Juni 2018 – 2 BvR 1405/17 – 2 BvR 1780/17, Rn. 14, 36). Aus rechtsvergleichender Sicht s. die ständige Rechtsprechung des helvetischen Bundesgerichts zur Erforderlichkeit eines internationalen Rechtshilfeersuchens bei im Ausland gespeicherten Daten BGer, Urteil vom 11. Januar 2024, 7B_159/2022, 7B_160/2022, Erw. 5.1 m.w.N.; s. jedoch anders zu zulässigen Untersuchungshandlungen im Lichte des Territorialitätsgrundsatzes BGE 143 IV 270, 287 f., Erw. 7.10, am Beispiel von Online-Recherchen auf Facebook-Accounts des Beschuldigten durch die Untersuchungsbehörde im eigenen Territorium ohne Datenerhebungs- oder Editionsanordnungen gegenüber Facebook in der Schweiz oder

im Ausland und nach vorheriger Erlangung der Zugangsdaten durch die Staatsanwaltschaft im Inland.

¹¹ VO (EU) 2023/1543 ErWG. 8; Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über Europäische Herausgabeanordnungen und Sicherungsanordnungen für elektronische Beweismittel in Strafsachen, COM(2018) 225 final, S. 1–3; *Tosza CML Rev.* 61 (2024), 139, 143, 145.

¹² Zu ihren Grenzen EuGH (GK), Urteil vom 20. September 2022, verb. Rs. C-793/19 und C-794/19, *SpaceNet* – Rn. 76 ff., 101 ff., 131; s. aber auch jüngst EuGH (Plenum), Urteil vom 30. April 2024, Rs. C-470/21, *La Quadrature du Net* u.a. und *lutte contre la contrefaçon*, Rn. 83 ff.: Identitätsdaten und IP-Adressen; EuGH (GK), Urteil vom 30. April 2024, Rs. C-178/22, *Procura della Repubblica* presso il Tribunale di Bolzano – Rn. 38 ff., 50, 58 ff.: strafprozessualer Zugriff auf (gespeicherte) Verkehrs- oder Standortdaten.

¹³ Zur Diskussion s. bereits *Burchard ZIS* 2018, 190, 198 ff.; *ders.* *ZIS* 2018, 249 f. m.w.N.; *Johnson/Post Stanford Law Review* 48 (1996), 1367, 1372 ff.: Elektronische Daten unterscheiden sich in ihrer Natur im Vergleich zu üblichen Beweismitteln.

¹⁴ So jüngst zum Art. 31 RL 2014/41/EU (Überwachung des Telekommunikationsverkehrs mit technischer Hilfe eines anderen Mitgliedstaats) EuGH (GK), a.a.O. (Fn. 8), Rn. 120 ff.

divergente nationale Rechtsrahmen sowie datenschutzrechtliche Restriktionen (oder Souveränitätsvorbehalte) erschwert, wenn der Diensteanbieter seinen Sitz in einem anderen Mitgliedstaat hatte. Rechtsgrundlagen für solche direkten grenzüberschreitenden Ersuchen waren größtenteils gar nicht vorhanden, sodass zumindest partiell informelle Formen der Zusammenarbeit erwachsen. Befanden sich Daten gar nicht mehr in EU-Staaten, stellte sich die Frage nach der Zulässigkeit eines Ersuchens umso mehr. Damit erschien die Option einer unmittelbaren grenzüberschreitenden Anordnung der Kooperation an die Diensteanbieter unter Abkehr vom Datenspeicherort als Game-Changer und als nahezu einziger wirklich effektiver Weg.

In der rechtspolitischen Umsetzung hat sich dieser Regelungsansatz nur mühsam realisieren lassen. Die direkte grenzüberschreitende Verpflichtung von Diensteanbietern zur Herausgabe und Sicherung von elektronischen Daten durch Behörden eines anderen Mitgliedstaats (Anordnungsstaat) für Beweis Zwecke im Strafverfahren ist ein absolutes Novum ohne Vorbilder im internationalen Rechtshilferecht.¹⁵ Es war damit klar, dass eine ganze Reihe sensibler Fragen sowohl zum Schutz von Souveränität und Individualinteressen, aber auch ausländischen rechtlichen Interessen beantwortet werden mussten. Zu berücksichtigen waren drohende Rechtskollisionen mit Immunitäten oder Vorrechten sowie die Verantwortung für den Grundrechtsschutz, da auch dieser bisher über territorial lozierte Schutzverantwortungen gesichert war, während der Abruf keinerlei Beziehung zu Rechtsgut und Tatort der Tat, Staatsangehörigkeit oder Aufenthaltsort von Täter und Opfer sowie dem Ort und Art und Weise der Kommunikation aufweisen muss.

C. Europäische Herausgabeanordnung und Sicherungsanordnung

Auf der Suche nach einer ausgewogenen und effizienten Lösung hat die EU nach kontroversen und langwierigen Verhandlungen zwischen den Unionsorganen mit der Verordnung (EU) 2023/1543 über Europäische Herausgabeanordnungen und Sicherungsanordnungen für elektronische Beweismittel in Strafsachen (e-Evidence-VO)¹⁶ ein neues grenzüberschreitendes Zugriffssystem eingeführt. Dieses gilt ab dem 18.8.2026 und soll sicherstellen, dass nationale Justizbehörden der Mitgliedstaaten zügig und zentral an einem vorab einheitlich festgelegten Abrufort auf gespeicherte elektronische Beweise zugreifen können.¹⁷ Begünstigt wird dieser Systemwechsel durch einige Besonderheiten von e-Evidence. Der konzentrierte Zugriff auf

Beweismittel über Private wird durch deren zentrale Stellung im Kommunikationsverkehr und bei elektronischen Dienstleistungen ermöglicht. Bei den von ihnen angebotenen Diensten fallen Daten technisch direkt und gesamtartig bei ihnen an und werden für die Diensteanbieter damit unmittelbar sicher- und transferierbar, ohne dass es vorheriger oder zusätzlicher Zwangsmittel oder anderer Maßnahmen ihnen gegenüber bedarf.

I. Die Rolle der Diensteanbieter

Die zentrale Innovation der VO liegt darin, dass eine Justizbehörde im Anordnungsstaat (soweit eine ähnliche Anordnung in einem vergleichbaren innerstaatlichen Fall unter denselben Voraussetzungen zulässig wäre)¹⁸ eine verbindliche Anordnung erlassen kann, mit der Diensteanbieter (s.a. Art. 3 Nr. 3–5 VO) in der EU unmittelbar zur Herausgabe und Sicherung elektronischer Beweismittel verpflichtet werden.

Diensteanbieter (Serviceproviders) sind damit die Schlüsselfiguren im Rahmen des neuen Mechanismus zur Erlangung von elektronischen Beweisen; v.a. die Anbieter elektronischer Kommunikationsdienste und bestimmte Anbieter von Diensten der Informationsgesellschaft (Art. 3 Nr. 3). Maßgeblich für die Anwendbarkeit der VO sind dabei weder der Sitz der Unternehmen noch der Datenspeicherort, sondern ob sie ihre Dienste in der EU anbieten (sog. Marktortprinzip, Artt. 2 Abs. 1 und 3 Nr. 4; s.a. ErwG. 29). Dafür ist u.a. das Vorliegen einer wesentlichen Verbindung zur Union relevant, die sich in Niederlassungen, Nutzerzahl, sprachlicher, räumlicher und wirtschaftlicher Ausrichtung des Angebots (s. dazu als Indikator auch Kriterien der VO (EU) Nr. 1215/2012 (Brüssel Ia) über Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen) oder Kundenservice usw. ausdrücken kann (ErwG. 30).

Diese Diensteanbieter sind direkte Adressaten und Verpflichtete Europäischer Herausgabe- und Sicherungsanordnungen. Zur Durchführung der VO ist jeder Anbieter verpflichtet, eine Niederlassung oder einen Vertreter im Unionsgebiet zu benennen (Art. 7 Abs. 1), an die Anordnungen zentral gerichtet werden können. Die Einzelheiten der Benennung von Niederlassungen und die Bestellung von Vertretern sind in einer separaten Richtlinie vorgesehen.¹⁹ Zwischen benannter Anlaufstelle und Speicherort muss keinerlei Zusammenhang bestehen. Dies ermöglicht den Diensteanbietern, Abfragen in der von ihnen favorisierten Jurisdiktion zu konzentrieren, und führt ggf. dazu, dass sich Anordnungen insgesamt in einem Mitgliedstaat

¹⁵ Instrukтив *Tosza* CML Rev. 61 (2024), 139, 150 f., der die damit verbundene Verantwortungsverschiebung auf den Diensteanbieter kritisiert. Grundlegend zur sog. Entterritorialisierung der Cloud *Burchard* ZIS 2018, 249 ff., wobei er kritisch pointiert: „Zugespielt lässt sich daher sagen, dass Territorialität kein Problem, sondern eine Lösung ist, um in der Cloud ein modernes Verständnis von Souveränität, Rechtsstaatlichkeit und Grundrechtsschutz umzusetzen, zumal all dies durch eine Ökonomisierung des territorialen Datenschutzes flankiert wird.“, 253.

¹⁶ Verordnung (EU) 2023/1543 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2023 über Europäische Herausgabeanordnungen und Europäische Sicherungsanordnungen

für elektronische Beweismittel in Strafverfahren und für die Vollstreckung von Freiheitsstrafen nach Strafverfahren, ABL. EU L 191/118.

¹⁷ Zum Erfordernis einer effektiveren Regulierung Commission Staff Working Document, Impact Assessment, SWD (2018) 118, S. 9 ff.

¹⁸ Dazu *Rexin* CR 2024, 64 ff.

¹⁹ Gestützt auf Art. 53 und 62 AEUV, Richtlinie (EU) 2023/1544 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2023 zur Festlegung einheitlicher Regeln für die Benennung von benannten Niederlassungen und die Bestellung von Vertretern zu Zwecken der Erhebung elektronischer Beweismittel in Strafverfahren, ABL. EU L 191/181.

ballen, obgleich dieser keinen inhaltlichen Bezug zu der betroffenen Kommunikation aufweist. Nach der e-Evidence-VO wird der Staat, „in dem die benannte Niederlassung niedergelassen ist oder der Vertreter des Diensteanbieters ansässig ist“ (Art. 3 Nr. 16), zur Vollstreckung der EPOC und EPOC-PR berufen. Die Identität des Vollstreckungsstaats für die jeweiligen Diensteanbieter hängt damit von der Entscheidung des Diensteanbieters selbst ab. Dieser kann sich seinen Vollstreckungsstaat mithin innerhalb der Ermessensgrenzen der VO aussuchen.

Ohnehin büßt der Vollstreckungsstaat bei elektronischen Beweismitteln seine zentrale Stellung ein. Im neuen System wird er nur noch in zwei Situationen aktiv. Im Herausgabeverfahren ist der Vollstreckungsstaat bei besonders sensiblen Daten zu unterrichten. Er prüft dann, ob ggf. Ablehnungsgründe vorzubringen sind (s.u. Teil C.III.3.d). Ferner wird der Vollstreckungsstaat nachträglich gebraucht, wenn der Anordnungsadressat seinen Pflichten nicht (fristgerecht) nachkommt. Diese Pflichten können dann durch die Vollstreckungsbehörde im sog. Vollstreckungsverfahren (Art. 16) durchgesetzt werden.

In der Abkehr vom traditionellen Konzept des Datenspeicherorts zur Bestimmung des ersuchten bzw. Vollstreckungsstaats spiegelt sich die Entterritorialisierung des rechtshilferechtlichen Umgangs mit Daten wider. Konzeptuell sprechen gute Gründe für eine Transformation des Rechtsrahmens für hochmobile, physisch nicht radizierte elektronische Beweise. Damit ist jedoch noch nicht überzeugend erklärt, warum die Neuverteilung von Schutz- und Durchsetzungspflichten insb. auch an rein pragmatischen und ökonomischen Gründen ohne jeglichen Territorialitätsbezug zulässig sein soll.

II. Anwendungsbereich

Der sachliche Anwendungsbereich der Verordnung ist auf strafrechtliche Ermittlungen beschränkt. Er lässt sich nicht auf Verwaltungsermittlungen erstrecken; auch wenn diese punitiver Natur i.S.d. Engel-Rspr. sind.²⁰

Als Gegenstand einer Herausgabe- oder Sicherungsanordnung sind gem. Art. 3 Nr. 8 VO (EU) 2023/1543 elektronische Beweismittel benannt, namentlich Teilnehmerdaten, Verkehrsdaten, Inhaltsdaten.²¹ Diese Datentypen sind bereits aus dem Budapester Übereinkommen²² bekannt und sollen auch im Einklang mit dem Recht vieler Mitgliedstaaten und dem Unionsrecht, wie der Richtlinie 2002/58/EG und der Rechtsprechung des EuGH, stehen.²³ Die Zuordnung von Daten zu diesen Typen ist rechtlich von erheblicher Relevanz, weil sich materielle Voraussetzungen und Verfahrensanforderungen wie z.B. die Anordnungszuständigkeit nach Sensibilität der Daten unterscheiden.

Eine Anordnung erfasst nur bereits gespeicherte Daten. Ein Ersuchen, künftig anfallende Daten zu sichern und herauszugeben, lässt sich nicht auf diese Rechtsgrundlage stützen (hierfür wäre eine EEA zu erwägen). Die VO begründet auch keine Pflicht zur Vorratsdatenspeicherung. Um Beweisverlusten durch Entfernung, Löschung oder Änderung von Daten vorzubeugen, ist ein *quick freeze* per Sicherungsanordnung möglich (Art. 6). Die Herausgabe kann im Anschluss mit einer Herausgabeanordnung gem. Art. 5 oder klassisch mit einer EEA erreicht werden.

III. Voraussetzungen

VO (EU) 2023/1543 regelt in Art. 6 die Voraussetzungen für die Herausgabeanordnung und in Art. 5 für Sicherungsanordnungen. Sie divergieren nach Datenkategorien.

1. Datenkategorien

Teilnehmer- und Identifizierungsdaten (d.h. Verkehrsdaten, die wie IP-Adressen ohne größere Eingriffstiefe zur Ermittlung der Teilnehmer benötigt werden), sind zur Verfolgung aller strafbaren Handlungen und zur Vollstreckung einer Freiheitsstrafe von mindestens vier Monaten zulässig.²⁴ Teilnehmerdaten (*subscriber data*) sind alle Daten, die bei einem Diensteanbieter über die Teilnahme an seinen Diensten vorliegen, die die Identität des Nutzers sowie die Art der Dienstleistung und ihre Dauer sowie Daten im Zusammenhang mit der Validierung der Nutzung des Dienstes betreffen. Dazu zählen beispielsweise Name, Geburtsdatum und Postanschrift als identitätsbezogene Daten. Passwörter und Äquivalente sind ausgenommen.

Verkehrsdaten (*traffic data*) sind Daten, die sich auf die Erbringung einer von einem Diensteanbieter angebotenen Dienstleistung beziehen, dazu dienen, Kontext- oder Zusatzinformationen über eine solche Dienstleistung zu liefern, und von einem Informationssystem des Diensteanbieters generiert oder verarbeitet werden. Dazu zählen beispielsweise Ursprung und Ziel einer Nachricht oder der Standort des Geräts und andere sogenannte Metadaten (Datum, Uhrzeit, Protokoll). Inhaltsdaten (*content data*) werden negativ als alle Daten in einem digitalen Format definiert, die nicht Teilnehmer- oder Verkehrsdaten sind. Dazu gehören Textnachrichten, Bilder, Video- und Audioaufzeichnungen.

Eine gesonderte Behandlung erfahren innerhalb der Verkehrsdaten und Inhaltsdaten solche Daten, die ausschließlich dem Zweck der Identifizierung des Nutzers dienen. Damit wird implizit eine vierte Datenkategorie geschaffen, die im Gegensatz zu den anderen über ein subjektives Verwendungselement bestimmt wird. Es können neben IP-

²⁰ Zu den Alternativen *Tosza eucrim* 2023, 216, 218; v.a. auf freiwilliger Basis oder dann, wenn das einschlägige Unionsrecht einen direkten Zugriff auf private Diensteanbieter zulässt.

²¹ *Tosza EDPL* 2023, 163, 166 f.; *Esser*, in: *Sosnitzer u.a. (Hrsg.)*, *Digitalisierung im Europäischen Recht* (2022), S. 31, 59 f.

²² Art 18 Abs. 3 Cybercrime-Konvention, Budapest, 23. November 2001, SEV Nr. 185.

²³ ErwG. 31.

²⁴ Bei Sicherungsanordnungen kommt es hingegen nur darauf an, dass die Sicherung unter denselben Bedingungen in einem vergleichbaren nationalen Fall verfügbar wäre.

Adressen auch Quellports²⁵ und Zeitstempel oder die technischen Äquivalente dieser Kennungen und die damit zusammenhängenden Informationen angefordert werden. Der Wortlaut des Art. 3 Nr. 10 und ErwG. 34 scheint diese Datenkategorie auf diese bestimmten Informationen zu beschränken. Das würde bedeuten, dass anderweitige Daten, wie Textnachrichten, die zu den Inhaltsdaten zählen, nicht angefordert werden können, auch wenn Sie ausschließlich zur Identifikation eines Verdächtigen dienen sollen.

Der EU-Gesetzgeber zielt damit vor allem auf die erleichterte Anforderung von IP-Adressen ab, die in einigen Mitgliedstaaten als Teilnehmerdaten gelten.²⁶ Denn IP-Adressen lassen sich über die bloße Identifikation des Nutzers hinaus auch zur Erlangung weitergehender Erkenntnisse nutzen. Dies ist aufgrund der Zweckbindung unter den erleichterten Herausgabebedingungen jedoch nicht zulässig. Die Erleichterung der Erlangung von IP-Adressen ist im Zusammenhang mit der jüngeren Rspr. des EuGH zur Vorratsdatenspeicherung zu sehen, die für IP-Adressen ausdrücklich zulässt, mit dem Ziel der Bekämpfung von Straftaten im Allgemeinen eine Pflicht zur allgemeinen und unterschiedslosen Vorratsspeicherung dieses Datentyps einzuführen.²⁷ Das Potenzial von IP-Adressen zur Aufklärung von Straftaten könnte damit in Zukunft deutlich besser ausgeschöpft werden.

2. Verfahren

a) Zulässigkeit der Anordnung

Eine Sicherungsanordnung kann zur Erlangung aller Datenkategorien durch Richter, Gerichte, Ermittlungsrichter und Staatsanwälte erlassen werden. Andere verfahrensführende Behörden sind dazu auf die Validierung ihrer Anordnung durch eine der vorgenannten Stellen angewiesen (Art. 4 Abs. 3).

Europäische Herausgabeordnungen werden für Teilnehmerdaten durch Richter, Gerichte, Ermittlungsrichter und Staatsanwälte erlassen. Wird die strafrechtliche Untersuchung durch eine andere Behörde geführt, muss deren Anordnung durch eine der vorgenannten justiziellen Stellen validiert werden (Art. 4 Abs. 1 lit. b). Für Daten zu Identifizierungszwecken gelten dieselben Zuständigkeiten wie bei Teilnehmerdaten (Art. 4 Abs. 1).

Bei generell sensibleren Verkehrsdaten und Inhaltsdaten sind Staatsanwaltschaften nicht mehr befugt, sondern nur noch Richter, Gerichte, Ermittlungsrichter (Richtervorbehalt).²⁸ Als sonstige Ermittlungsbehörde ist die Staatsanwaltschaft in diesem Fall auf eine Validierung durch die

vorgenannten Institutionen angewiesen (Art. 4 Abs. 2 lit. b).

Zum Schutz sensiblerer Daten (Verkehrs- und Inhaltsdaten) ist für die Zulässigkeit ein besonderes Schwere-Erfordernis vorgesehen; konkret Mindesthöchstmaß drei Jahre und (Verdacht auf) Katalogtaten; insb. Cybercrimes und Terrorismus resp. Verbüßungszeit von mindestens vier Monaten bei Vollstreckung von Freiheitsstrafe wegen solcher Delikte²⁹.

In jedem Fall muss die Anordnung notwendig und verhältnismäßig (für Zwecke der Strafverfolgung oder Vollstreckung) sein (Art. 5 Abs. 2; Art. 6 Abs. 2). Zum Schutz von Berufsgeheimnisträgern finden sich noch einige Sonderregelungen (Art. 5 Abs. 9).

b) Übermittlung der Anordnung und inhaltliche Anforderungen

Übermittelt werden Anordnungen dem Diensteanbieter (Adressat) von der Anordnungsbehörde in Form einer *Bescheinigung* (*certificate*) unmittelbar an eine benannte Niederlassung oder einen Vertreter des betroffenen Diensteanbieters in der EU. Die Übermittlung der Anordnung erfolgt (dezentral) mit einem besonderen *Bescheinigungsformular* aus dem VO-Anhang I u. II (Art. 9: Bescheinigung über eine Europäische Herausgabeordnung/EPOC³⁰ und Bescheinigung über eine Europäische Sicherungsanordnung/EPOC-PR). Diese Anordnungen richten sich direkt verpflichtend an eine „benannte Niederlassung“³¹ oder einen Vertreter des Anbieters der Dienste, bei dem die elektronischen Informationen angefallen sind (Art. 7 Abs. 1).

Unter Umständen muss diese Bescheinigung in eine der Amtssprachen des betroffenen Niederlassungsmitgliedstaats oder in eine andere Amtssprache, der ein Diensteanbieter zugestimmt hat, übersetzt werden. Die Bescheinigungen müssen die anordnende und ggf. die validierende Behörde genau bezeichnen. Sie müssen genaue, differenzierte Angaben zur Art der elektronischen Beweismittel enthalten. Das schließt Informationen ein, die zur Identifizierung erforderlich sind. Hinsichtlich der zugrundeliegenden Tat sind deren Art sowie anwendbare Rechtsnormen zu benennen und eine rechtliche Würdigung ist vorzunehmen.

Gründe für die Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit der Maßnahme und weitere Einzelheiten zum Fall erhält der Diensteanbieter nicht, um eine Gefährdung der Ermittlungen zu vermeiden. Sie sind aber der Vollstreckungsbehörde mitzuteilen, wenn eine Unterrichtung

²⁵ „Ein Port ist ein virtueller Punkt, an dem Netzwerkverbindungen beginnen und enden. Ports sind softwarebasiert und werden vom Betriebssystem eines Computers verwaltet. Jeder Port ist mit einem bestimmten Prozess oder Dienst verbunden.“ (Quelle: <https://www.cloudflare.com/de-de/learning/network-layer/what-is-a-computer-port/>, zuletzt abgerufen: 15. Juli 2024).

²⁶ ErwG. 32.

²⁷ EuGH (Plenum), Urteil vom 30. April 2024, Rs. C-470/21, La Quadrature du Net u.a. und lutte contre la contrefaçon – Rn. 92.

²⁸ Art. 4 Abs. 2.

²⁹ Art. 5 Abs. 4.

³⁰ EPOC: European Production Order Certificate.

³¹ Nach Art. 6 Nr. 6 gemeint ist „eine Niederlassung mit Rechtspersönlichkeit, die ein Dienstleister, der in einem Mitgliedstaat niedergelassen ist, der sich an einem in Artikel 1 Absatz 2 der Richtlinie (EU) 2023/1544 genannten Rechtsinstrument beteiligt, für die in Artikel 1 Absatz 1 und Artikel 3 Absatz 1 der genannten Richtlinie genannten Zwecke schriftlich benannt hat“.

erforderlich ist (s.u. Teil C.III.2.b.c.). Da diese rechtlichen Gesichtspunkte integraler Bestandteil der Begründung für die eigentliche Anordnung sind, können sie von der betroffenen verdächtigen Person zudem später während des Strafverfahrens eingesehen und angefochten werden. Für Drittbetroffene funktioniert dieser Weg, Rechtsschutz in einem späteren Strafverfahren zu erlangen, aber nicht.³²

Der Diensteanbieter ist nach Eingang der Bescheinigung zur Sicherung (unverzüglich für 60 Tage mit Verlängerungsmöglichkeit um 30 Tage) resp. Übermittlung (Frist: 10 Tage; Notfälle: 8 Stunden) verpflichtet, wenn die in der VO festgelegten Voraussetzungen erfüllt sind und die Anordnungen die geforderten Angaben enthalten (Art. 10 ff.). Sind die Voraussetzungen der e-Evidence-VO erfüllt, ist die Anordnung auszuführen.³³ Bei formellen Mängeln, Lücken, materiellen Zweifeln (insb. bzgl. Immunitäten und Vorrechten, Presse- und Meinungsfreiheit) oder faktischer (unverschuldeter) Unmöglichkeit (die der vorgängigen Prüfung durch den Diensteanbieter unterliegen) legt Art. 10 Abs. 6, 7 Konsultationsmechanismen fest. Zu deren Auslösung und Erleichterung sieht die VO besondere Formulare vor. Praktisch bedeutsam könnte hier die Frage der Übergabe verschlüsselter Kommunikation werden.³⁴ Die e-Evidence-VO begründet keine Quellen-TKÜ durch die Hintertür. Zwar sind auch verschlüsselte Daten herauszugeben. In der Verschlüsselung liegt keine Unmöglichkeit. Eine Pflicht zur Entschlüsselung lässt sich in die VO jedoch nicht hineinlesen³⁵ und darf daher auch nicht durch Sanktionsdruck erzwungen werden. Zulässige Hinderungsgründe können dagegen in materiellen Mängeln liegen. Treten Zweifel hinsichtlich der Beachtung von Immunitäten, Vorrechten, Presse- oder Meinungsfreiheit auf, dürfte der Adressat den Konsultationsmechanismus zwischen Anordnungs- und Vollstreckungsstaat aktivieren (Art. 10 Abs. 5). Diese Liste ist allerdings limitiert. Diverse typische Ablehnungsgründe sind dem Vollstreckungsstaat vorbehalten. Und selbst hinsichtlich des reduzierten Katalogs könnte es Diensteanbietern regelmäßig an Informationen oder Aufklärungsmöglichkeiten zur Prüfung fehlen.

Als Druckmittel verpflichtet VO (EU) 2023/1543 die Mitgliedstaaten in Art. 15, im nationalen Recht wirksame, abschreckende und verhältnismäßige Sanktionen für den Fall vorzusehen, dass die Anbieter ihren Pflichten nicht nachkommen oder nicht für die technisch geforderte Infrastruktur (Art. 13 Abs. 4) gesorgt haben.³⁶ Mit bis zu 2 %

des weltweit erzielten Jahresgesamtumsatzes des Diensteanbieters können sie sehr empfindliche Höhen erreichen. Es bleibt abzuwarten, wie sich der Druck der Sanktionsandrohung auf Fähigkeit und Bereitschaft der Diensteanbieter zur kritischen Prüfung von Anordnungen auswirkt.³⁷

c) Unterrichtung des Vollstreckungsstaats

aa) Zweck der Unterrichtungspflicht

Adressat einer Herausgabe- oder Sicherungsanordnung ist nach der VO die benannte Niederlassung oder der Vertreter des betroffenen Diensteanbieters in der EU, sodass die Behörden des Vollstreckungsstaats bis zur gegebenenfalls notwendigen Vollstreckung nicht in Ermittlungshandlungen des verfahrensführenden Staats involviert werden. Zur Durchführung einer Herausgabe- oder Sicherungsanordnung kommt es nach dem Konzept der VO nicht mehr auf die Mitwirkung des Vollstreckungsstaats an. Kooperiert der Diensteanbieter, bestünde die Gefahr, dass der Vollstreckungsstaat überhaupt nichts von der Maßnahme erfährt. Dies widerspricht der Grundidee direkter Zugriffe auf e-Evidence, die direkt und unabhängig von den Zufälligkeiten des Speicherorts erfolgen sollen, nicht. Vor allem das Europäische Parlament konnte sich jedoch nicht mit einer solchen Regelung anfreunden, weil der Schutz von Grundrechten, Immunitäten und Vorrechten dann exklusiv bei Anordnungsstaat und Diensteanbieter gelegen hätte. Die Schutzverantwortung des Territorialstaats bei grundrechtsgefährdendem Verhalten und ggf. eigene Souveränitätsinteressen würden dadurch ausgehebelt. Aus diesem Grund sieht die Verordnung in bestimmten Fällen eine Unterrichtung des Vollstreckungsstaats vor (Art. 8).³⁸

Gleichwohl bleibt die Bestimmung des Vollstreckungsstaats ein neuralgischer Punkt der Unterrichtungspflicht. Infolge der Autonomie der Diensteanbieter bei der Bestimmung der Anlaufstelle für Ersuchen ist es nicht zwingend, dass zwischen Vollstreckungsstaat und den Daten resp. dem Betroffenen eine räumliche oder materielle Verbindung besteht. Wie hoch das Interesse der Behörden des Vollstreckungsstaats an einer gewissenhaften Prüfung einer Herausgabeordnung ist, die Drittstaatsangehörige oder Vorrechte und Immunitäten nach drittstaatlichem Recht betrifft, ist rein spekulativ.³⁹ Ein alternativer Vorschlag der Berichterstatterin Sippel sah daher aber eine doppelte Unterrichtung vor. Dabei wären sowohl der

³² Der einzige Weg zum Rechtsschutz scheint über die Datenschutz-RL i.V.m. nationalem Recht zu führen; s. Art. 18 Abs. 1 S. 1 u. 3 e-Evidence-VO i.V.m. Art. 6 lit. d. u. 12 ff. RL 2016/680. Allerdings kann das Auskunftsrecht gem. Art. 15 RL 2016/680 eingeschränkt werden.

³³ Art. 15 Abs. 2 e-Evidence-VO schützt Diensteanbieter vor Haftung für Schäden, die ihren Nutzern oder Dritten ausschließlich aufgrund der gutgläubigen Befolgung eines EPOC oder eines EPOC-PR entstehen.

³⁴ Für das Beispiel von WhatsApp-Nachrichten und etwaiger Unmöglichkeit für den Diensteanbieter, unverschlüsselte Kommunikation herauszugeben, s. etwa Rückert/Meyer-Wege-ner/Safferling/Freiling JR 2023, 366, 371.

³⁵ VO (EU) 2023/1543, ErwG. 20.

³⁶ Auch nach Art. 5 RL (EU) 2023/1544 sind Sanktionen für den Fall vorzusehen, dass Arbeits- und Funktionsweise von

Vertretern und benannten Niederlassungen oder Infrastrukturen nicht pflichtkonform sind; die Richtlinie basiert auf Art. 53 und 62 AEUV. Hierin liegt ein funktionaler Ersatz dafür, dass das Vertragsverletzungsverfahren als Druckmittel gegenüber Unternehmen ausscheidet.

³⁷ Topalnakos eucrim 2023, 200 f. vermutet eine Unterminierung der Prüfungsbereitschaft.

³⁸ S. VO (EU) 2023/1543 ErwG. 52; ausf. zum Unterrichtungs-system Christakis, in: Franssen/Tosza (Hrsg.), The Cambridge Handbook of Digital Evidence in Criminal Matters (im Erscheinen), vorab verfügbar unter: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstractid=4306874>, 1, 20 ff. (zuletzt abgerufen: 15. Juli 2024).

³⁹ Tosza CML Rev. 61 (2024), 139, 151.

Vollstreckungsstaat als auch der sogenannte „*affected state*“, d.h. der Staat des gewöhnlichen Aufenthalts, über die Anordnung in Kenntnis zu setzen gewesen. Letzterer hätte dadurch seine personale Schutzverantwortung und eigenes Interesse an der Integrität seiner Rechtsordnung wahrnehmen können. Durchgesetzt hat sich dieses Modell nicht. Eine Unterrichtung anderer Staaten, deren Recht betroffen sein könnte, weil die Daten aus ihrem Hoheitsbereich stammen oder Immunitäten, Privilegien oder Geheimhaltungsrechte aus ihrer Rechtsordnung berührt sind, sieht die VO nicht vor. Eine Kontrollbefugnis jenseits des Vollstreckungsstaats gewährt die Verordnung nur den Diensteanbietern, beschränkt auf Immunitäten, Vorrechte oder Vorschriften zur Bestimmung und Beschränkung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit in Bezug auf die Freiheit der Presse und das Recht auf Meinungsäußerung (Art. 11 Abs. 4). Inwieweit den Diensteanbietern als privaten Akteuren (zumindest) im Fall der Nichtunterrichtung ein (subsidiäres) Prüfungsrecht für Menschenrechtsverletzungen zukommt, dürfte nach Inkrafttreten der Verordnung im Vorabentscheidungsverfahren zu klären sein.⁴⁰ Eingedenk ihrer teils selbstauferlegten, international (schon vor Verabschiedung der e-Evidence-VO) praktizierten Standards läge es nicht fern, wenn die größten Diensteanbieter eine solche Kontrollbefugnis für sich in Anspruch nehmen würden.

bb) Pflicht und Vornahme der Unterrichtung

Als vorentscheidend, ob eine Unterrichtung der Behörden des Vollstreckungsstaats erforderlich ist, erweist sich die Klassifizierung der angeforderten Daten (s.o. bereits Teil C.III.1). Gemäß Art. 8 ist die Vollstreckungsbehörde über den Erlass einer Europäischen *Herausgabeanordnung* zur Erlangung von *Verkehrs-* oder *Inhaltsdaten* zu informieren. Die Vollstreckungsbehörde wird direkt von der Anordnungsbehörde unterrichtet. Dieser Schritt soll die Vollstreckungsbehörde in die Lage versetzen, die Anordnung prüfen und gegebenenfalls Ablehnungsgründe geltend machen zu können. Sie verkörpert ein Vehikel zur doppelten Kontrolle der grundrechtsintensiven Abfrage der genannten Datentypen. Zur Erhebung von Ablehnungsgründen hat die Vollstreckungsbehörde grundsätzlich zehn Tage Zeit; in „Notfällen“ sind Ablehnungsgründe innerhalb von 96 Stunden geltend zu machen. Keine Unterrichtung wird dagegen von vornherein bei Sicherungsanordnungen gefordert.

Soweit Teilnehmerdaten oder Daten, die ausschließlich der Identifikation des Nutzers dienen, herausverlangt werden sowie generell bei Erlass einer Sicherungsanordnung, ist eine Unterrichtung nicht erforderlich. Dadurch wird augenfällig, dass die Verordnung diesen Datentypen eine geringere Grundrechtsrelevanz beimisst bzw. den Schutz

der Grundrechte hinter die Effektivität des Instruments zurücktreten lässt. In den Erwägungsgründen der RL 2002/58/EG hieß es zu Teilnehmerdaten noch, dass diese das Recht der natürlichen Person auf Achtung Ihres Privatlebens betreffen und nur für einen begrenzten Zeitraum gespeichert sowie ohne Zustimmung des betroffenen Teilnehmers nicht anderweitig verarbeitet werden dürften. Die neue Verordnung setzt hier ein gegenläufiges Signal.

Die Unterrichtung der Vollstreckungsbehörde ist ebenfalls nicht erforderlich, wenn die Anordnungsbehörde zum Zeitpunkt des Erlasses der Anordnung hinreichende Gründe (*reasonable grounds*) zu der Annahme hat, dass die Straftat im Anordnungsstaat begangen wurde, begangen wird oder wahrscheinlich begangen wird, und die Person, deren Daten angefordert werden, im Anordnungsstaat ansässig ist (maßgeblich ist der gewöhnliche Aufenthalt, nicht die Staatsangehörigkeit)⁴¹. Im Art. 8 Abs. 2 wird jedoch nicht ausgeführt, ob die Zuständigkeit exklusiv sein muss und wie in Mischfällen zu verfahren wäre; der Ausnahmecharakter von Abs. 2 spricht für eine enge Auslegung des ohnehin problematischen Beurteilungsspielraums des anordnenden Staats. Zur Bestimmung, ob eine Tat im Anordnungsstaat begangen wurde oder (wahrscheinlich) begangen wird, ist das nationale Recht des Anordnungsstaats (im Rahmen des einschlägigen Völkerrechts) maßgeblich. Das ist insbesondere in Fällen von Cyberkriminalität relevant, weil die technischen Eigenheiten der Tatbegehung den Kreis der Handlungs- und Erfolgsorte ausdehnen.⁴² Hinreichende Gründe für die Annahme, dass eine Person ihren Wohnsitz im Anordnungsstaat hat, können nach den Erwägungsgründen insbesondere dann vorliegen, wenn diese Person im Anordnungsstaat wohnhaft gemeldet ist, einen Personalausweis oder Aufenthaltstitel des Staats besitzt oder dort in einem amtlichen Wohnsitzregister eingetragen ist.⁴³ Zur Feststellung einer hinreichenden Bindung sollen objektive Umstände wie Dauer, Art und Umstände des Aufenthalts im Anordnungsstaat sowie die familiäre und wirtschaftliche Situation berücksichtigt werden, worüber wiederum ein zugelassenes Fahrzeug oder ein Bankkonto Aufschluss geben können.⁴⁴ Nicht hinreichend sei dagegen ein Kurzbesuch oder ein Urlaubsaufenthalt, wohl auch dann, wenn Eigentum an einer Ferienwohnung besteht.

Trotz dieser Konkretisierungen wird der Anordnungsbehörde, welche die Entscheidung zu treffen hat, letztlich ein nicht unbeträchtlicher Beurteilungsspielraum eingeräumt, ob sie eine Unterrichtung über die Abfrage von Verkehrs- und Inhaltsdaten vornimmt oder nicht. Neben der damit einhergehenden Entterritorialisierung von digitalen Daten – die noch kritisch untersucht werden sollte – ist darauf hinzuweisen, dass diese Entscheidung nicht der Kontrolle durch die potentielle Vollstreckungsbehörde

⁴⁰ *Tosza* CML Rev. 61 (2024), 139, 163 erwartet, dass Diensteanbieter aus Geschäftsinteresse eine Kontrolle durchführen werden.

⁴¹ VO (EU) 2023/1543, ErwG. 53.

⁴² VO (EU) 2023/1543, ErwG. 52; deutsches Strafrecht ist nach § 3 StGB jedenfalls dann anwendbar, wenn der Handlungsort im Inland gelegen ist. Bei Cyberstraftaten wie §§ 202a, 202b, 202c StGB ist das der Fall, wenn der Täter die Software als Tatmittel im Inland startet, d.h. im Inland die entsprechende Hardware bedient; s.a. *Werkmeister/Steinbeck*

wistra 2015, 209, 211. Gleiches gilt, wenn der Täter im Inland strafbare Inhalte ins Internet stellt, LK-StGB/*Werle/Jeßberger*, 13. Aufl. (2020), § 9 Rn. 73 ff.; explizit für die Begründung der Anwendbarkeit des Wohnsitzes s. Art. 12 Abs. 3 lit. a RL 2013/40/EU.

⁴³ Eine Absichtsbekundung, sich in diesem Staat niederzulassen, oder durch eine durchgehende Aufenthaltszeit erworbene Bindungen können ebenso genügen.

⁴⁴ VO 2023/1543, ErwG. 53.

unterliegt. Diese Ausnahme vom Notifikationserfordernis wird vielfach als erhebliche Schwächung des Konzepts der Unterrichtung erachtet.⁴⁵

d) Prüfung von Versagungsgründen und Vollstreckungsverfahren

Eine Prüfung von Versagungsgründen ist dem Vollstreckungsstaat vorbehalten, aber nur in zwei Konstellationen vorgesehen. Erstens ist der Vollstreckungsstaat bei Herausgabeanordnungen für besonders sensible Daten zu unterrichten. Dieser prüft dann (binnen zehn Tagen nach Erhalt der Anordnung), ob ggf. *Ablehnungsgründe* geltend gemacht werden sollen (Art. 10 Abs. 2). Diese werden in Art. 12 VO (EU) 2023/1543 aufgelistet. *Ablehnungsgründe* sind danach der Schutz von Immunitäten oder Vorrechten, Beeinträchtigung der Presse- und Meinungsfreiheit, Drohen einer offensichtlichen Grundrechtsverletzung (die im Falle systemischer oder allgemeiner Mängel zweistufig zu prüfen ist, vgl. ErwG. 64), *ne bis in idem* oder (wegen des aufgelösten Territorialbezugs wenig überzeugend) beiderseitige Strafbarkeit, wenn auf diesen Einwand nicht für einen konkreten Tatenkatalog im Anhang verzichtet wurde. Liegt ein solcher Grund im konkreten Fall vor, ist er aus Gründen effektiven Grundrechtsschutzes geltend zu machen.⁴⁶

Zweitens wird der Vollstreckungsstaat hinzugezogen, wenn der Anordnungsadressat seine Pflichten nicht (fristgerecht) erfüllt. Die Anordnung kann dann im sog. Vollstreckungsverfahren (Art. 16) durchgesetzt werden. Will die Vollstreckungsbehörde im konkreten Fall keine Ablehnungsgründe geltend machen, übernimmt sie nach Übermittlung und Anerkennung der betreffenden Anordnung die Durchsetzung (durch Aufforderung und Androhung von Sanktionen, Abs. 3 u. 10). Die Vollstreckungsbehörde ist zur Anerkennung der Anordnung verpflichtet, wenn keine besonderen Ausnahmegründe eingreifen (Art. 16 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4, 5). Gründe können z.B. fehlende Validierung, Immunitäten und Vorrechte, offensichtliche Grundrechtsmängel oder Unmöglichkeit sein. Dass der Vollstreckungsstaat in der Lage ist, die Herausgabe tatsächlich mit Zwangsmitteln durchzusetzen, ist dabei nicht gesichert.

Diensteanbieter dürfen sich demgegenüber nicht direkt auf Ablehnungsgründe berufen. Lediglich dann, wenn diese Immunitäten oder Vorrechte, die Freiheit der Presse und die Meinungsfreiheit beeinträchtigt sehen, können sie sich mit einem besonderen Formblatt an die verantwortlichen Behörden im Anordnungs- und Vollstreckungsstaat wenden (Art. 10 Abs. 5). Am Ende entscheidet die Anordnungsbehörde unter Berücksichtigung des Vorbringens über die Aufrechterhaltung der Anordnung; es sei denn, es werden Ablehnungsgründe durch die

Vollstreckungsbehörde geltend gemacht. Andernfalls dürfen die Daten unmittelbar übermittelt werden.

Diensteanbieter können gem. Art. 17 VO ferner (per besonderem Formular) die zu begründende Einwendung erheben, dass die Befolgung einer Herausgabeanordnung „im Widerspruch zu einer Verpflichtung stehen würde, die sich aus dem anwendbaren Recht eines Drittlands ergibt“ (Rechtskollision).⁴⁷ Will die Anordnungsbehörde die Anordnung dennoch aufrechterhalten, muss sie die Sache zur Prüfung der Gesetzeskollision einem zuständigen Gericht im Anordnungsstaat vorlegen. Dieses entscheidet abschließend über die Sache und ist dabei an die komplexen Entscheidungs- und Abwägungsvorgaben in Art. 17 Abs. 4–6, 8 VO (EU) 2023/1543 gebunden. Diese Problematik dürfte künftig mit einiger Regelmäßigkeit auftreten, da in diesem Bereich keine Harmonisierung erfolgt ist oder erfolgen konnte und wegen der Eigenart von e-Evidence vielfältige Bezüge zu Drittrechtsordnungen vorstellbar sind.

Die Geltendmachung von Ablehnungsgründen führt zur vollständigen oder teilweisen *Unzulässigkeit* der *Übermittlung* (Art. 12 Abs. 4). Allerdings haben Vollstreckungs- und Anordnungsbehörde zuvor im konstruktiven Austausch im *Interesse effektiver Zusammenarbeit* zu klären, ob und wie eine zulässige Übermittlung erreicht werden könnte, um eine endgültige Ablehnung zu vermeiden.

D. Grundrechtsschutz und Rechtsschutz

Grundrechtliche Achillesferse der Verordnung ist die Wahrung der rechtlichen Interessen von Betroffenen und Vollstreckungsstaat. Wie naturgemäß bei heimlichen Maßnahmen erfahren Betroffene nur ex post von ihrer Durchführung. Betroffene Nutzer sollen zwar (nur) durch die anordnende Stelle über die Herausgabe von Daten und Rechtsbehelfe (Art. 13) informiert werden. Gem. Abs. 2 kann die Benachrichtigung aber (begründungspflichtig!) aus ermittlungstaktischen, -sichernden Gründen eingeschränkt oder unterlassen werden (im Einklang mit Art. 13 Abs. 3 RL 2016/680). Die Diensteanbieter werden in Art. 13 Abs. 4 überdies verpflichtet, Geheimhaltung gegenüber ihren Nutzern und Integrität der Daten sicherzustellen. Für mögliche Drittbetroffene ist keine Informationspflicht vorgesehen. Eine solche kann sich eher eingeschränkt aus der Datenschutz-RL⁴⁸ oder unter Umständen aus nationalem Recht ergeben, doch drohen Unterschiede der Rechtspraxis in den Mitgliedstaaten für weitere Rechtsunsicherheit zu sorgen.

Die Ablehnungsgründe enthalten wenig Überraschendes. Sie orientieren sich stark an der Europäischen Ermittlungsanordnung. Auffällig ist jedoch, dass nicht auf die Besonderheiten elektronischer Beweismittel und spezifische Bedürfnisse des Schutzes von Privatsphäre und

⁴⁵ Christakis a.a.O. (Fn. 38), 1, 27; Tosza CML Rev. 61 (2024), 139, 150 f.

⁴⁶ Laut Tosza CML Rev. 61 (2024), 139, 149 ist das nicht zwingend. Für diese Sichtweise könnte aber allenfalls die Formulierung „where appropriate“ in der englischen Fassung als Indikator dienen, während der deutsche („macht ... geltend“) oder französische Text („invoque“) von einer gebundenen Entscheidung ausgehen. Mit dem Zusatz

„gegebenenfalls“ wird kein Beurteilungsspielraum begründet. Im Übrigen spricht auch die englische Fassung von „raise“, nicht „may raise“.

⁴⁷ Nach Hüttemann NZWiSt 2024, 81, 88: „Konflikte mit den Rechten von Drittstaaten, die einer Weitergabe von Daten entgegenstehen, vorprogrammiert.“

⁴⁸ s, Fn. 32.

Datenschutz eingegangen wird. Dieser Aspekt wird auf die Diensteanbieter ausgelagert, soweit keine Gefährdung von Grundrechten im Raum steht.

Die Grundrechtsklausel in Art. 12 Abs. 1 lit. b ist besonders problematisch, weil sie hinter europäischen Grundrechtsstandards zurückbleibt. Nur dann, wenn „aufgrund genauer und objektiver Belege berechnete Gründe zu der Annahme“ bestehen, „dass die Ausführung der Anordnung unter den besonderen Umständen des Falles eine offensichtliche Verletzung eines einschlägigen in Artikel 6 EUV und der Charta verankerten Grundrechts zur Folge hätte“, sei der Ablehnungsgrund geltend zu machen.⁴⁹ Eine „offensichtliche“ (*flagrant*) Verletzung verlangen europäische Grundrechte jedoch nur bei allgemeinen *fair trial*-Verstößen. Im Übrigen genügt die Grundrechtsverletzung als solche. Insoweit zeigt sich auch ein Widerspruch zu Art. 11 Abs. 1 lit. f RL EEA, wonach lediglich berechnete Gründe für die Annahme bestehen müssen, dass die Vollstreckung einer in der EEA angegebenen Ermittlungsmaßnahme mit den Verpflichtungen des Vollstreckungsstaats nach Artikel 6 EUV und der Charta unvereinbar wäre.⁵⁰ In ErwG. 64 wird (im Widerspruch auch zur EuGH-Praxis im Auslieferung- und Vollstreckungshilferecht)⁵¹ sogar ein noch niedrigerer Maßstab für *fair trial*-Verstöße (*eindeutige Gefahr einer schwerwiegenden Verletzung des Grundrechts*) angelegt. Das lässt sich weder vor dem Hintergrund der GRC noch anknüpfend an die besondere Natur elektronischer Daten rechtfertigen.

Ferner ist bei der Interpretation der genauen und objektiven Belege darauf zu achten, dass das *real risk*-Kriterium des EGMR nicht unterlaufen wird.⁵² Aus Sicht der EMRK genügt das Bestehen eines ernstzunehmenden Risikos, dass dieses Grundrecht verletzt wird. Einwände des Adressaten berücksichtigt die Vollstreckungsbehörde unter vorheriger Konsultierung der Anordnungsbehörde (Art. 10 Abs. 6, 7).

Ebenfalls problematisch ist der Umgang mit drittstaatlichen Rechten und kollidierenden Verpflichtungen der Provider. Diese Thematik wurde lediglich verfahrensrechtlich geregelt und zur Entscheidung in den Anordnungsstaat kanalisiert. Mangels weiterer Harmonisierung im materiellen Kollisionsbereich ist damit der Boden für eine divergierende Rechtspraxis bereitet. Es steht zu hoffen, dass der EuGH auf Vorlage der angerufenen nationalen Gerichte für die wichtigsten Fallgruppen umgehend verlässliche Leitlinien formulieren kann; auch für die Behandlung von Daten aus Drittstaaten (s. v.a. USA, UK).

Noch viel grundsätzlicher deutet sich eine Abkehr von der territorial gebundenen Schutzverantwortung i.S.v. Art. 1 EMRK an, die der EGMR zumindest für Fälle des

heimlichen Zugriffs auf Daten aus dem Ausland aufgestellt hatte.⁵³ Ähnlich verhält es sich mit positiven Schutzpflichten aus nationalen Verfassungen. Grundsätzlich bleibt abzuwarten, ob die Benachrichtigungspflicht mit nachfolgender Interventionsmöglichkeit den Anforderungen der territorial lozierten Schutzverantwortung nach Art. 1 EMRK genügt, die auch bei Handeln der Mitgliedstaaten im Unionskontext gilt.⁵⁴ Wie funktional äquivalenter Rechtsschutz aussehen kann und zu bemessen ist, erweist sich weiterhin als unklar.

Weniger deutlich ist auf den ersten Blick die Rechtslage für die GRC, welche in Art. 51 GRC an Status und Handlungszweck anknüpft. Zu klären wäre, ob die Duldung des e-Evidence-Herausgabesystems und die Duldung des Zugriffs fremder Autoritäten durch Vollstreckungsstaaten eine Durchführung von Unionsrecht ist, welche Schutzpflichten auslöst. Dies erscheint wohl begründbar, weil das System gemeinsam geschaffen wurde und die Rücknahme der eigenen Kontrollmacht auf einem Unionsrechtsakt beruht. Die GRC wäre damit anwendbar. Zu prüfen wäre aber, ob damit eine spezifische gebietsbezogene Schutzpflicht verbunden ist oder Grundrechtsschutz durch alle beteiligten Staaten kollektiv und aufgefächert im Verbund gewährleistet werden kann. Auch dieses Modell müsste dem Effektivitätsprinzip genügen. Auf einen früheren Gedanken im Kommissionsvorschlag, die Diensteanbieter als eine erste Kontrollinstanz für allgemeine Grundrechtsverletzungen zu bestimmen, wurde nach heftiger Kritik⁵⁵ verzichtet. Und dennoch wird ihnen die Geltendmachung wichtiger Drittrechte und damit letztlich die Identifizierung kritischer Fälle überlassen. Ohne Geltendmachung droht ein Ausfall effektiven Schutzes. Das erscheint jedenfalls sehr problematisch. Dies gilt umso mehr, als die Diensteanbieter durch die VO in ein sehr komplexes Spannungsfeld gegenläufiger Funktionen und Rechtspflichten gedrängt werden. Sie sind einerseits als Hilfsorgan der Rechtspflege zur Mitwirkung und andererseits als Dienstleister gegenüber ihren Kunden rechtlich zu Geheimnis- und Datenschutz verpflichtet. Auch gegenüber Drittstaaten können divergierende Rechtspflichten bestehen.

Einen Sonderfall, der eine Konzentration nahelegt, könnte der Bezug zu einem bestimmten Mitgliedstaat sein. Die Nähe des Falles zum Anordnungsstaat änderte aber nichts daran, dass der Zugriff physisch im Herrschaftsbereich des Vollstreckungsstaats oder Drittstaats erfolgt, auch wenn dieser Ort zufällig bzw. ökonomisch bedingt sein mag und regelmäßig nichts mit Gegenstand und Ort von Kommunikation und Tat zu tun haben wird. Gleichwohl manifestieren sich in Normen wie Art. 7 Abs. 2 erste Anzeichen eines entstehenden *Single European Data Space*, bei dem Zugriffsrechte und Schutzverantwortung nach anderen

⁴⁹ Krit. *Tosza* CML Rev. 61 (2024), 139, 154 f.

⁵⁰ Aus der Judikatur s. bereits zum Art. 47 Abs. 1 GRC EuGH, Urteil vom 11. November 2021, Rs. C-852/19, *Gavanozov II* – Rn. 59 f.

⁵¹ S. nur am Beispiel der Unabhängigkeit der Justiz EuGH (GK), Urteil vom 22. Februar 2022, verb. Rs. C-562/21 PPU und 653/21 PPU, *Openbaar Ministerie* – Rn. 52 m.w.N., HRRS 2022, Nr. 462 = NJW 2022, 1299 m.Anm. *Gaede*; EuGH, Urteil vom 9. November 2023, Rs.C-819/21, *Staatsanwaltschaft Aachen* – Rn. 29, NJW 2024, 1024, 1026.

⁵² NKRechtshilfeR – IRG/Meyer, 2. Aufl. (2020), § 79 Rn. 815.

⁵³ S. zuletzt EGMR *Wieder und Guarnieri vs. Vereinigtes Königreich*, Urteil vom 12. September 2023, § 94 = NVwZ 2024, 1489, 1492.

⁵⁴ Skeptisch *Tosza* CML Rev. 61 (2024), 139, 151. Für die größten Diensteanbieter werden die Vollstreckungsbehörden in der Regel mit Ersuchen zu Bürgern anderer Länder konfrontiert sein.

⁵⁵ Statt vieler *Mitsilegas* Maastricht Journal of European and Comparative Law 2018, 263, 264 f.

Kriterien als Territorialität verteilt werden, z.B. Tatort und Aufenthalt. Der Rechtsschutz der betroffenen Datensubjekte wird in Art. 18 VO (EU) 2023/1543 adressiert.⁵⁶ Gem. Art. 13 Abs. 3 sind sie über die verfügbaren Rechtsbehelfe zu informieren. Zwingend gefordert ist jedoch lediglich ein Rechtsbehelf gegen die Anordnung einer Herausgabe vor Gerichten des Anordnungsstaats.⁵⁷ Die Sicherungsanordnung wird als vorläufige Maßnahme überhaupt nicht angesprochen.

Auch formelle und materielle Vorgaben für den obligatorischen Rechtsbehelf benennt die VO nicht, sondern verweist vielmehr auf das nationale Recht. Dies hat zur Konsequenz, dass Bandbreite und Strenge der Rechtsbehelfe zwischen den Mitgliedstaaten erheblich variieren können. Die Rechtsschutzsituation der Betroffenen kann sich damit bei e-Evidence künftig je nach Anordnungsstaat erheblich unterscheiden. Gem. Art. 47 GRC muss aber zumindest eine hinreichende Effektivität gewährleistet sein. Indessen ist eben dieser Richtwert nicht klar determiniert.

Während sich der Rechtsschutz bei Rechtsinstrumenten, die auf dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung beruhen, schwerpunktmäßig im Vollstreckungsstaat konzentriert, verhält sich die e-Evidence-VO nicht ausdrücklich zum Rechtsschutz im Vollstreckungsstaat. Nach dem Grundkonzept der VO sind Vollstreckungshandlungen kein elementarer Bestandteil der Durchführung von Herausgabe oder Sicherung. Daher stellt sich generell kein Bedarf für gespaltenen Rechtsschutz wie bei der gegenseitigen Anerkennung ein. Bereits aus Art. 47 GRC folgt allerdings, dass Rechtsschutz im Vollstreckungsstaat gewährt werden muss, wenn es zur Vollstreckung gem. Art. 16 VO (EU) 2023/1543 kommt. Lehnt die zuständige Stelle des Vollstreckungsstaats nach Unterrichtung die Geltendmachung von Ablehnungsgründen ab, müsste auch hiergegen zur Durchsetzung grundrechtlicher Schutzpflichten Rechtsschutz eröffnet werden, wobei die statthafte Klageart durch das nationale Verfahrensrecht determiniert wird.

Ein Rechtsschutzinteresse kann auch bei *Drittbetroffenen* bestehen, wenn deren Vorrechte, Presse- und Meinungsfreiheit oder Rechte aus Drittstaaten beeinträchtigt worden sein können. Dennoch befasst sich die Verordnung speziell nicht mit dem Rechtsschutz für Drittbetroffene. Das überrascht insofern, als Rechtsbehelfe Dritter im Kommissionsentwurf noch für Personen vorgesehen waren, „deren Daten mit einer EPO eingeholt wurden“, Art. 17 II Kommissionsentwurf-VO.⁵⁸ Anstelle einer justiziellen Kontrolle verschiebt die VO die Prüfungslast auf die Diensteanbieter, welche die Rechtslage in kurzer Frist abzuklären und ggf. drittstaatliche Rechte geltend zu machen haben.

Die Handlungen der Diensteanbieter fallen schließlich *prima vista* (aber nicht notwendig) in die Jurisdiktion des Vollstreckungsstaats. Legt man die bekannten (nationalrechtlichen) Maßstäbe zur Zurechnung des Verhaltens

Privater an, wäre infolge der Anordnung eine Zurechnung zum Anordnungsstaat begründbar. Dementsprechend könnten dort auch Rechtsmittel ergriffen werden. Grundsätzlich wird man davon ausgehen müssen, dass die Justiz des Anordnungsstaats im Gesamtsystem der e-Evidence-VO eine Residualverantwortung für die Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes trifft, wenn sich Schutzlücken im Anwendungsalltag offenbaren. Völlig offen bleibt aber, wie diese Rechtsschutzgewährleistung wirksam umgesetzt werden kann; vor allem, wenn sie Geschehnisse zum Gegenstand haben, die sich vorrangig in anderen Rechtsordnungen abspielen.

Die Rechtsfolgen von Verstößen und Verwertbarkeitsfragen allgemein behandelt die Verordnung ähnlich wie auch andere Instrumente der Beweisrechtshilfe nur rudimentär. Art. 18 Abs. 5 e-Evidence-VO enthält ähnlich wie die RL EEA nur eine allgemeine *fair trial*-Klausel. Eine Rechtsannäherung des Beweisrechts bzgl. der Verwertbarkeit, der notwendigen Sicherheitsstandards für Speicherung und Übermittlung sowie bei Schutzstandards für Presserechte und Quellenschutz, Berufsgeheimnisse und Immunitäten blieb aus.⁵⁹

E. Bewertung

VO (EU) 2023/1543 führt ein präzedenzloses System des direkten, transnationalen Zugriffs ein. Die erste und bahnbrechende Innovation besteht darin, dass eine vorherige Beteiligung der Justizbehörden eines Vollstreckungsmitgliedstaats nicht mehr erforderlich ist. Der e-Evidence-VO liegt das neue Ordnungsbild eines *Single EU Data Space* zugrunde. Innerhalb dieses transnationalen Datenraums verlieren Lokalisierung und territoriale Speicherung von Daten ihre Bedeutung und ungeachtet territorialer Souveränitätsgrenzen kann nach Verfolgungsbedarf ein direkter grenzüberschreitender Zugriff auf Daten erfolgen. Der Speicherort der Daten wird dazu verfahrens- und staatsrechtlich für irrelevant erklärt, damit Verfolgungszuständigkeit und grundrechtliche Schutzverantwortung territorial prioritär dem Anordnungsstaat zugewiesen sind.

Eine Anerkennungsentscheidung von ausländischen staatlichen Stellen ist im unionalen Datenraum gleichfalls weder für die Herausgabe noch für die Sicherstellung der elektronischen Daten notwendig. Das bekannte Anerkennungs- und Vollstreckungssystem des Rechtshilfesystems des Unionsrechts kommt nur ausnahmsweise zur Anwendung, und zwar entweder bei Verweigerung der privaten Diensteanbieter, mit den Anordnungsbehörden zu kooperieren, oder bei Aktivierung des bereits erwähnten Unterrichtungsmechanismus des Vollstreckungsstaats. In wichtigen Fällen wird der physische Ort des Zugriffs auf die Daten („Vollstreckungsstaat“) implizit sogar für gänzlich irrelevant erklärt, wenn der Eingriff virtuell fremde Bürger und fremde Strafgewalt betrifft und die eigene Souveränität und Strafrechtspflege des „Vollstreckungsstaats“ daher trotz der Duldungspflicht materiell nicht hinreichend

⁵⁶ Kritisch und mit Vergleich zur EEA-RL *Kiejnich-Kruk* NJECL 2024, 126, 134 f.

⁵⁷ Geprüft wird dann die Rechtmäßigkeit inkl. Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit. Praktisch kann sich die Prüfung

als schwierig erweisen, wenn dazu eine Sichtung der Daten und eine Abklärung von Rechtskollisionen nötig ist.

⁵⁸ Dazu *Esser* StraFo 2019, 404, 409.

⁵⁹ Zur Notwendigkeit der Lückenschließung auch *Hüttemann* NZWiSt 2024, 81, 93.

betroffen sein soll. Dies verdeutlicht, dass dem e-Evidence-Paket ein völlig neues und bisher im Unionsstrafrecht unbekanntes Anwendungsmodell gegenseitigen Vertrauens zugrunde liegen muss.

Gleichwohl stößt man in der Verordnung auch auf die typischen Elemente strafrechtlicher Zusammenarbeit in der EU. Die Verordnung geht von einer grundsätzlichen Kooperationspflicht aus, statuiert strenge Fristbindungen für Sicherung und Herausgabe, verpflichtet zur Nutzung einheitlicher Formulare im gesamten EU-Raum und legt kooperationspezifische Zulässigkeitsvoraussetzungen und Versagungsgründe fest (z.B. *ne bis in idem*, Grundrechtskonformität). Die Einführung kooperationspezifischer Mindestanforderungen für den Rechtsschutz wird ebenfalls gefordert, ohne spezifische Formen zu diktieren. Anders als bei der gegenseitigen Anerkennung ist der Rechtsschutz aber vorliegend nicht grundsätzlich zwischen Anordnungsstaat und Vollstreckungsstaat aufgeteilt (sog. gespaltener Rechtsschutz), da dies nicht der Struktur der Zusammenarbeit entspricht, die im Wesentlichen nicht zwischen Anordnungs- und Vollstreckungsstaat, sondern zwischen Anordnungsstaat und Diensteanbieter erfolgt. Im Vergleich verlagert sich damit mehr Rechtsschutzverantwortung auf den Anordnungsstaat, dessen Gerichte komplexe Rechtskollisions- und Drittrechtsfragen zu bewältigen haben werden, ohne dabei auf einheitliche Regelung zurückgreifen zu können. Die Gerichte tragen daher auch eine gesteigerte Verantwortung dafür, dass der EuGH per Vorabentscheidungsverfahren frühzeitig zur Klärung beitragen kann. Auf Seiten der Diensteanbieter existiert eine solche Klärungsoption nicht. Klärungsbedürftig werden in Ermangelung einer Harmonisierung des Beweisrechts auch viele Fragen der Handhabung der Speicherung, Sicherung, Kontrolle und Weitergabe durch Diensteanbieter sein. Vor allem die Konsequenzen von Rechtsverletzungen gilt es zu klären, da die Diensteanbieter nicht nach den Regeln für die Beweiserlangung durch Private behandelt werden können. Die Implikationen der Privatisierung der Rechtshilfe⁶⁰ an dieser Stelle sind aber nicht klar. Macht der Staat sich das Verhalten Privater als Amtshelfer bzw. Quasi-Beliehene zunutze, ist ihm deren Verhalten zuzurechnen. Rechtsverletzungen wären dann nach den Regeln für Amtsträger zu beurteilen.

Vorliegend werden Diensteanbieter mit der Kontrolle und Geltendmachung individueller und staatlicher Interessen als Hilfsorgan der Strafrechtspflege beauftragt.⁶¹ Ein erheblicher Teil der grundrechtlichen Schutzverantwortung wird systematisch an sie ausgelagert. Passgenaue Vorlagen für die Behandlung von Zurechnungsfragen bieten aber

weder EuGH noch EGMR, dessen Fallrecht zu sehr am Einzelfall und an Einzelpersonen orientiert ist. Für dauerhafte Kooperationssysteme mit multinationalen Unternehmen passt es kaum. Daraus ergibt sich ein Bedarf für eine strukturadäquate Zurechnungsdogmatik statt fortgesetzter Einzelfallorientierung und Rechtsunsicherheit.⁶²

Die abgestufte Klärung der einzelnen Formen und Phasen der Einbeziehung privater Akteure ist einer allgemeinen abstrakten Debatte über die Privatisierung der Strafrechtspflege vorzuziehen. Im Zentrum steht dabei die rechtliche und typologische Erfassung der konkreten Art und Weise der Zusammenarbeit, über die dann die drohenden Konsequenzen einer Aufweichung der Grundrechtsbindungen bzw. einer Vernebelung der Zuordnung von Schutzverantwortung zu untersuchen wären. Durch Einbindung von Privaten in ein komplexes Kooperationssystem dürfen grundrechtliche Bindungen aus der GRC und für die Mitgliedstaaten aus der EMRK jedenfalls nicht abgestreift werden. Es verbleibt stets eine Residualverantwortung, bei tiefgreifenden Systemveränderungen das materielle Schutzniveau zu erhalten und neuen Grundrechtsrisiken effektiv zu begegnen. Dass die Verlagerung unterschiedlicher Befugnisse und Pflichten an Private, wie man sie schon aus Wirtschaftsstrafrecht (etwa *customer due diligence*, UBO-Register, Verdachtsmeldepflichten) oder Sicherheitsrecht (etwa PNR-Daten, Vorratsdatenspeicherung) kennt,⁶³ nunmehr auch in der transnationalisierten Strafverfolgung ohne vertiefte Auseinandersetzung mit der Rechtsstellung und Funktion der Diensteanbieter stattgefunden hat, offenbart eklatant das Enforcement-Paradigma der e-Evidence-VO.

Anders als die Instrumente der gegenseitigen Anerkennung trägt die e-Evidence-VO nicht mehr die Züge einer stark modifizierten Rechtshilfe in Strafsachen. Ausländische Anordnungen haben unmittelbare, verpflichtende Wirkung und kommen ohne implizite Anerkennungsverfahren aus. Obgleich die Verordnung über Europäische Herausgabeanordnungen und Sicherungsanordnungen für elektronische Beweismittel in Strafsachen (e-Evidence-VO) auf Art. 82 Abs. 1 gestützt wurde, ohne lit. a freilich explizit anzuführen, handelt es sich letztlich trotz vieler gleicher Strukturelemente nicht um eine Umsetzung des Prinzips gegenseitiger Anerkennung.⁶⁴ Die neue Verordnung stellt sich in wesentlichen Aspekten als alternativer Regelungsansatz dar. Dieser Umstand wurde schon in der Beratungsphase diskutiert.⁶⁵ Trotz beachtlicher Argumente setzte die Unionslegislative auf die traditionellen Rechtsgrundlagen strafrechtlicher Zusammenarbeit.

⁶⁰ Grützner/Pötz/Kreß/Gazeas/Brodowski-IRG/Vogel/Burchard, 120. Lieferung (7/2017), Vor § 1 Rn. 38 f.; monographisch Stoffer, Wie viel Privatisierung „verträgt“ das strafprozessuale Ermittlungsverfahren? (2016).

⁶¹ So bereits Meyer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 8. Aufl. (im Erscheinen), AEUV Art. 82.

⁶² S. bereits Stoffer, a.a.O. (Fn. 60), S. 275 ff., 313 ff., 358 ff.; rechtsvergleichend s. Godenzi, Private Beweisbeschaffung im Strafprozess (2008), S. 170 ff.

⁶³ Tosza CML Rev. 61 (2024), 139, 142 nennt auch digitale Dienstleistungen; ferner mit ausführlicher Analyse ders. Computer Law & Security Review 43 (2021), 1, 12 f., 15 f.

⁶⁴ Tosza spricht jedoch von einem neuen Modell gegenseitiger Anerkennung, CML Rev. 61 (2024), 139, 156, 160 ff.

⁶⁵ Böse kritisiert, dass die VO auf Art. 82 Abs. 1 AEUV gestützt wurde; An assessment of the Commission's proposals on electronic evidence, S. 36, verfügbar unter: [https://www.europarl.europa.eu/think-tank/en/document/IPOL_STU\(2018\)604989](https://www.europarl.europa.eu/think-tank/en/document/IPOL_STU(2018)604989) (zuletzt abgerufen: 15. Juli 2024); sehr krit. auch Tosza CML Rev. 61 (2024), 139, 155 ff.; s. auch Ligeti/Robinson, FS Höpfel, S. 625, 642; Burchard ZIS 2018, 249, 261.

Die e-Evidence-VO autorisiert den direkten grenzüberschreitenden Zugriff auf Daten, die bei privaten Diensteanbietern angefallen und gespeichert sind, bei gegenseitiger, von der VO dekretierter Duldung etwaig betroffener Territorial- und Drittstaaten.⁶⁶ Zur Zusammenarbeit zwischen Staaten beruhend auf gegenseitiger Anerkennung kommt es erst dann, wenn die vermeintliche Vollstreckungsbehörde nach Unterrichtung oder im Fall der Weigerung der Diensteanbieter über Versagungsgründe zu befinden hat. Gegenseitiges Vertrauen kommt erst hier als Anwendungsprinzip zur Geltung, indem es den Grad der Anerkennungsfähigkeit einer Entscheidung mitbestimmt.⁶⁷ Im Regelfall sind dagegen keine Anerkennungs- und Vollstreckungsakte durch zuständige Stellen eines Vollstreckungsmitgliedstaats vorgesehen, sondern nur noch die tatsächliche Herausgabe der Informationen durch Private. Eine Anerkennung der Herausgabe-

anordnung als grundsätzlich auf eigenem Territorium von Diensteanbietern zu befolgender fremder Hoheitsakt erfolgt nicht mehr individuell, sondern nur noch global durch das Rechtssystem des jeweiligen Mitgliedstaats. Zu hinterfragen bleibt, was die rechtliche Basis für diese Rücknahme der eigenen Kontrollmacht sein soll. Angesichts fehlender praktischer Erfahrungen mit dem neuen Modell und eines relativ unklaren Rechtsrahmens ist nicht ersichtlich, wie insb. das gegenseitige Vertrauen diese Basis schaffen soll.⁶⁸ Es fehlt an einer substantiellen Grundlage für Vertrauen. Allenfalls ist das grundsätzliche Vertrauen in die jeweilige Rechtsstaatlichkeit aller teilnehmenden Staaten Voraussetzungen dafür, sich überhaupt auf dieses neue Regelungsmodell einzulassen. Operative Bedeutung hat gegenseitiges Vertrauen dann aber nicht, wenn man es nicht komplett von der Rechtspraxis ablösen will.⁶⁹

Aufsätze und Anmerkungen

Die unzulässige Verwertung von Tatverdachtsmomenten bei der Bewährungsfrage

Von RA Dr. Wolfgang Staudinger, Weißenburg*

A. Einleitung

Strafverfahren enden unter anderem mit Freiheitsstrafen. Soll eine Strafe bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe als Urteil ausgeworfen werden, muss sich das Gericht auch mit der Frage befassen, ob diese Strafe zur Bewährung ausgesetzt werden kann. § 56 StGB gibt hierfür vor, dass in der Regel ausgesetzt werden soll, wenn eine Freiheitsstrafe von nicht mehr als einen Jahr verhängt wird (Absatz 1).¹ Bei mehr als einem Jahr müssen besondere Umstände vorliegen (Absatz 2). Das Gericht muss also eine Kriminalprognose² vornehmen, an deren Ende es als Ergebnis festzustellen hat, ob die Aussetzung zur Bewährung reichen

wird, dass der Verurteilte keine weiteren Straftaten mehr begehen wird, sondern sich die Verurteilung selbst zur Warnung reichen lässt.

B. Prognosen

Prognoseentscheidungen an sich sind schwer. Denn tatsächlich braucht es Anhaltspunkte dafür, einen Verlauf in der Zukunft zu bewerten. Diese Prognose ist trotzdem nach logischen Kriterien durchzuführen. Prognosen ohne jeglichen Anhaltspunkt, also nur aus dem Bauch heraus sind unzulässig. Berger führt für eine Kriminalprognose³ aus, dass es sich um einen empirischen Vorgang handelt.⁴

⁶⁶ Um ein System der (letztlich auch nicht mehr gegenseitigen) Anerkennung durch Private handelt es sich nicht.

⁶⁷ Vgl. kritisch bereits zum Kommissionentwurf Jähnke JZ 2021, 23, 25; in dieser Richtung auch Sarkowicz mit Hinweis auf die Verletzung von „constitutive features of the principle of mutual recognition of judicial decisions“, Zbornik radova Fakulteta pravnih nauka 2023, 74, 87.

⁶⁸ Kritisch auch Topalnakos eucrim 2023, 200 f.: „The characteristics of the new Regulation on European Production and Preservation Orders as described make it clear that the framework established by it, with Art. 82 TFEU as its legal basis, has fundamentally altered the essence of this provision of EU primary law, which aims to facilitate the judicial cooperation between states guided by principles of review and transparency and not between states and private

entities, where critical factors, such as mutual recognition, are lacking.“

⁶⁹ Zu den Grundlagen des Prinzips statt vieler Meyer EuR 2017, 163 m.w.N.

* Der Verfasser ist Fachanwalt für Strafrecht und zudem Lehrbeauftragter an der Universität Regensburg.

¹ Siehe zu Regelfällen und möglichen Ausnahmen nur Fischer § 56 Rn. 3 ff. m. w. N. Vor allem, wenn bereits offene andere Bewährungsstrafen bestehen, ist eine Aussetzung praktisch schwer zu erreichen, auch wenn die Strafe weniger als ein Jahr Freiheitsstrafe lautet (vgl. LK/Hubrach § 56 Rn. 19 m. w. N.).

² Fischer § 56 Rn. 3 ff. m. w. N.

³ Berger In dubio pro reo und Wahrscheinlichkeitsurteile, 2023, S. 6 m. w. N.

⁴ Berger (Fn. 3), S. 17 f.

Die „Erwartung“ des § 56 StGB, also eines künftig straf-freien Verhaltens, stellt keine Notwendigkeit für eine ei-gene Interessensabwägung des Gerichts dar.⁵ Vielmehr braucht es nur eine Wahrscheinlichkeit von 50 % oder mehr zu gewinnen.⁶ Das bedeutet, dass grundsätzlich auch dann zur Bewährung ausgesetzt werden muss, wenn für das Gericht gleichviel für und gegen eine zukünftige Straffreiheit spricht.⁷

Wie allerdings die Grundlagen für die Prognose gefunden werden, ist eine andere Frage. Erfahrungssätze müssen empirisch geprüft sein.⁸ Die Anknüpfungstatsachen aller-dings brauchen jede für sich nur eine gewisse Wahrschein-lichkeit. Das bedeutet, dass auch ungewisse Tatsachen in die Prognose eingestellt werden können. Sie müssen aller-dings auch mit dem Faktor „ungewiss“ berücksichtigt werden und dürfen nicht – weder zugunsten noch zulasten – dann als feststehend, also sicher in die Prognose einflie-ßen.

C. Prognosefaktor: frühere Straftat

Als Merkmale für die Prognose der Bewährungsausset-zung gibt das Gesetz mehrere Punkte vor.⁹ Der für die hie-sigen Überlegungen wesentliche ist unter den Punkten „Vorleben“ und „Verhalten nach der Tat“ zu begreifen. Denn unter die beiden Punkte können grundsätzlich auch Straftaten des nun zu Verurteilenden fallen. Klar und un-streitig dabei ist, dass als Prognosegrundlage frühere Ver-urteilungen heranzuziehen sind.¹⁰ Wenn es in der Vergangen-heit bereits – gegebenenfalls einschlägige¹¹ – andere Taten gegeben hat, die mit einem rechtskräftigen Urteil abgeschlossen wurden, ist dies als negativer Punkt einzu-stellen. Gleiches gilt natürlich auch in die andere Rich-tung: gab es vorher keine Verurteilungen, ist dies grund-sätzlich als positives Kriterium in die Prognose einzustel-len.¹²

I. Rechtsprechung

Die große Frage ist, wie mit Taten umzugehen ist, deren der aktuell zu Verurteilende verdächtig ist, bei denen aber ein rechtskräftiges Urteil fehlt.¹³ Das OLG Oldenburg¹⁴ hat hierbei vertreten, dass es nicht gegen die Unschulds-vermutung aus Artikel 6 Absatz 2 EMRK verstoße, Taten negativ in die Prognose einzustellen, auch wenn bei diesen nur ein Verdacht vorliege. Es müsse das Verhalten des An-geklagten nach der zu verurteilenden Tat umfassend ge-würdigt werden. Damit seien andere rechtskräftig abgeur-teilte Taten sowie Vorwürfe zu berücksichtigen, die über ein Geständnis eingeräumt seien, aber eben auch solche Taten, bei denen nur ein erheblicher Tatverdacht bestehe. Es gehe insbesondere nicht, dass bei der erstmaligen Frage über die Aussetzung zur Bewährung die Regelungen ana-log anzuwenden seien, die für einen Bewährungswiderruf entwickelt wurden. Denn wegen des vorrangigen Schutzes der Allgemeinheit gelte der Zweifelssatz für den Ange-klagten bei der Prognoseentscheidung nicht. Daher unter-scheide sich die erstmalige Entscheidung über die Bewäh-rungsaussetzung auch entscheidend von dem Widerruf, weil dies ein nachträglicher Entzug der zuvor rechtskräftig eingeräumten Rechtsposition sei.

Der Bundesgerichtshof nimmt in ständiger Rechtspre-chung¹⁵ an, dass zwar grundsätzlich eine Verwertung im Rahmen der Prognose auch nur tatverdächtigen Verhal-ten möglich sei. Hierfür müsse allerdings prozessrechts-konform das Gericht Feststellungen treffen.¹⁶ Nicht aus-reichend sei, dass das Gericht auf andere Entscheidungen rekurriere.¹⁷ Insbesondere reiche es nicht aus, dass der zu Verurteilende in anderer Sache in Untersuchungshaft ge-nommen worden sei.¹⁸

II. Unschuldsvermutung

Diese Verwertung von nur verdächtigten Taten im Rah-men der Kriminalprognose halte ich für unzulässig.¹⁹ Denn die Unschuldsvermutung aus Artikel 6 Absatz 2 EMRK²⁰ führt dazu, dass Straftaten nur dann zu Lasten

der zur Verneinung einer günstigen Prognose ausreiche. Sol-che Verdachtstaten seien verwertbar, wenn sie zur Überzeu-gung des Gerichts festständen (Rn. 59 m. w. N.). Allerdings sei bei Bestreiten des Beschuldigten *in dubio pro reo* anzuwen-den (a. a. O.).

⁵ Berger (Fn. 3), S. 60 m. w. N.

⁶ Aufgrund des Grundsatzes *in dubio pro libertate* ist bei Unge-wissheit in beide Richtungen der Freiheit der Vorzug zu ge-ben. Siehe hierzu auch Berger (Fn. 3), S. 76 ff. Vgl. T. Walter JZ 2006, 340 (342). Siehe aber LK/Hubrach § 56 Rn. 12 m. w. N., die eine mehr als 50-prozentige Wahrscheinlich-keit für die Erwartung fordert.

⁷ Berger (Fn. 3), S. 60 m. w. N. Insofern ist von *in dubio pro li-bertate* auszugehen (S. 76 ff. m. w. N). A. A. LK/Hubrach § 56 Rn. 12.

⁸ Berger (Fn. 3), S. 83 m. w. N.

⁹ Vgl. Fischer § 56 Rn. 4 f. m. w. N. Notwendig ist die begrün-dete Erwartung eines zukünftig straffreien Lebens auch ohne Vollstreckung der Freiheitsstrafe.

¹⁰ Fischer § 56 Rn. 6 m. w. N. Dabei sind sowohl nationale als auch ausländische, insbesondere Vorverurteilungen aus EU-Mitgliedsstaaten zu berücksichtigen.

¹¹ Bei Bagatel- oder Fahrlässigkeitstaten ist allerdings auch immer zu prüfen, ob damit wirklich die Erwartung straf-freien Lebens ernsthaft widerlegt anzusehen ist. Vgl. hierzu auch MK StGB/Groß/Kett-Straub § 56 Rn. 18 m. w. N.

¹² Fischer § 56 Rn. 6 m. w. N.

¹³ MK StGB/Groß/Kett-Straub § 56 Rn. 18 führen aus, dass in „parallel noch laufenden Verfahren“ ein Faktor gegeben sei,

¹⁴ OLG Oldenburg NStZ-RR 2007, 197 (f.) m. w. N.

¹⁵ BGHR StGB § 56 Abs 1 Sozialprognose 3; BGH StV 2013, 215 (ebd.) = HRRS 2012 Nr. 845; StraFo 2017, 245 (ebd.) = HRRS 2017 Nr. 642; NStZ-RR 2019, 336 (f.) = HRRS 2019 Nr. 942; NStZ-RR 2023, 336 (f.) = HRRS 2023 Nr. 860.

¹⁶ BGH NStZ-RR 2019, 336 (f.) = HRRS 2019 Nr. 942 führt dabei aus, dass die Berücksichtigung des „bloßen Verdachts“ allerdings unzulässig sei. So auch LK/Hubrach § 56 Rn. 23 m. w. N.

¹⁷ Erst recht reichen Anklagen in anderen Verfahren nicht, BGH NStZ-RR 2023, 336 (f.) = HRRS 2023 Nr. 860; StV 2013, 215 = HRRS 2012 Nr. 845.

¹⁸ BGH StV 1993, 458 (f.); StraFo 2017, 245 = HRRS 2017 Nr. 642.

¹⁹ Siehe schon OLG Düsseldorf NStZ-RR 1997, 60.

²⁰ Die Unschuldsvermutung gilt durch die EMRK in Deutsch-land als einfaches Bundesrecht, das allerdings völkerrechts-freundlich angewendet werden muss (siehe dazu Eisele JR

verwertet werden dürfen, wenn sie prozessordnungsgemäß festgestellt wurden und zudem in Rechtskraft erwachsen sind. Artikel 6 Absatz 2 EMRK lautet:

„Jede Person, die einer Straftat angeklagt ist, gilt bis zum gesetzlichen Beweis ihrer Schuld als unschuldig.“

Dies bedeutet, dass erst eine nach dem Strafprozessrecht vorgesehene – „gesetzlicher Beweis“ – rechtskräftige Verurteilung die Schuldfrage zulässt. Vorher ist es unzulässig, Maßnahmen zu erlassen, die die Feststellung der Schuld voraussetzen. Das ist in der direkten Anwendung leicht nachzuvollziehen: Wer nur verdächtig ist, darf nicht deswegen zu einer Strafe verurteilt werden. Untersuchungshaft ist daher grundsätzlich anders auszugestalten als Strafhaft.²¹ Denn sie ist ein Sonderopfer des Verdächtigen zur Sicherung des Strafverfahrens,²² nicht aber die Vorwegnahme des Schuldspruchs – und zwar selbst dann nicht, wenn der Beschuldigte ein glaubhaftes Geständnis abgelegt haben sollte oder ein noch nicht rechtskräftiges Urteil vorliegt.²³ Aber auch in der mittelbaren oder indirekten Anwendung greift die Unschuldsvermutung. Denn auch strafähnliche Maßnahmen²⁴ dürfen nicht ergriffen werden und mit dem Vorwurf begründet werden, solange nicht prozessordnungsgemäß und rechtskräftig festgestellt wurde, dass der Verdacht bewiesen ist. Erst dann ist eine Verwertung aufgrund des rechtskräftigen Schuldspruchs – Feststellung der Schuld – möglich und zulässig.

Der EGMR hält auch die öffentliche Verwaltung in ihren Verfahren an die Unschuldsvermutung gebunden.²⁵ Die deutsche Rechtsprechung und Literatur sehen das grundsätzlich anders und begründen verwaltungsrechtliche Sachverhalte – mit Ausnahme des Ordnungswidrigkeitenrechts – auch mit Tatverdachtslagen.²⁶ Das ist grundsätzlich richtig und zulässig, wenn es um Gefährlichkeitsprognosen im Sinne des Polizeirechts geht. Für zukünftige prognostizierte Sachverhalte braucht es grundsätzlich keine Schuldfeststellung, so dass die Unschuldsvermutung keinen Anwendungsbereich hat.²⁷

Anders liegt es aber dann, wenn der strafrechtliche Vorwurf die einzige oder wesentliche Anknüpfungstatsache für eine belastende und endgültige Maßnahme ist.²⁸ Daher ist für die Frage nach der Entscheidung, ob die Freiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt wird, die Unschuldsvermutung zu beachten, obwohl es sich im Grunde um eine (auch) polizeirechtliche²⁹ Prognoseentscheidung handelt. Denn gerade weil diese Entscheidung nicht nachträglich positiv korrigiert werden kann, darf als Anknüpfungspunkt nur eine frühere rechtskräftige Verurteilung Berücksichtigung finden, die im ordnungsgemäßen Verfahren nachgewiesen ist.

Für die Frage des Bewährungswiderrufs hat dies weitgehend auch die deutsche Rechtsprechung anerkannt.³⁰ Erst dann, wenn die Anlasstat auch tatsächlich und rechtskräftig verurteilt wurde, darf auf sie ein Bewährungswiderruf gestützt werden.³¹ Liegt noch keine solche Verurteilung vor, darf es auch keinen Widerruf geben, der sich als Anlasstat auf diesen Vorwurf stützt. Nichts anderes kann aber dann gelten, wenn über die grundsätzliche und erstmalige Frage der Aussetzung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung zu entscheiden ist. Denn diese Prognoseentscheidung ist aus derselben ratio wie auch die Voraussetzungen eines Widerrufs.

Einstellen darf es aber eben nicht reine Tatverdachtsmomente, die nicht nachgewiesen sind. Das gilt insbesondere auch für einen konkreten Tatverdacht, selbst dann, wenn bereits Anklage erhoben oder ein Untersuchungshaftbefehl gefasst wurde, denn bei ihm bestimmt die gesetzliche Unschuldsvermutung, dass der Verdächtige als unschuldig zu gelten hat. Daher sind Tatverdachtsvorwürfe kein zulässiger Anhaltspunkt für eine negative Prognose.³²

Dass der Bundesgerichtshof dem entgegenwirken will, indem er den Gerichten aufgibt, entsprechende Feststellungen der Tat vorzunehmen, hilft nicht weiter. Denn das Gericht, das über die Frage der Bewährung zu entscheiden hat, ist nicht berufen, über den Tatverdacht zu verhandeln oder gar zu entscheiden. Dafür ist der jeweilige gesetzliche Richter des ordentlichen Verfahrens nach Anklage durch die Staatsanwaltschaft berufen. Wäre es dasselbe Gericht,

2004, 12 [13] m. w. N.; Esser LR Einf EMRK Rn. 85). Gleichzeitig wird die Unschuldsvermutung sowohl in verschiedenen Landesverfassungen kodifiziert (siehe hierzu Staudinger Welche Folgen hat die Unschuldsvermutung im Strafverfahren?, 2015, S. 47 m. w. N.) als auch insbesondere als Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips mit Verfassungsrang ausgestaltet (BVerfGE 22, 254 [265]; Meyer-Goßner/Schmitt Art. 6 EMRK Rn. 12 m. w. N.; siehe erneut Staudinger a.a.O., S. 49 ff. m. w. N. sowie S. 56 m. w. N.).

²¹ Zu den faktischen Defiziten siehe nur Schlothauer/No-bis/Voigt/Wolf Untersuchungshaft Rn. 6 ff. und 985 ff. jeweils m. w. N. Siehe zudem schon Köberer, in: Deutsche Strafverteidiger e.V. (Hg.), Sinn und Unsinn von Untersuchungshaft – Was leistet sie wirklich?, 1997, S. 43 ff. und allgemein Schöch Der Einfluss der Strafverteidigung auf den Verlauf der Untersuchungshaft, 1997, passim.

²² Siehe nur Meyer-Goßner/Schmitt §vor § 112 Rn. 3 ff. m. w. N.

²³ Vgl. BVerfG StV 2008, 25 = HRRS 2007 Nr. 770.

²⁴ BVerfGE 74, 358 (371).

²⁵ EGMR-E 3, Nr. 56 (Lutz gegen Deutschland, Urteil vom 25.08.1987). Siehe auch Staudinger (Fn. 20), S. 94 m. w. N.

²⁶ Siehe nur BVerwGE 118, 109. Siehe auch Staudinger (Fn. 20), S. 94 m. w. N.

²⁷ Staudinger (Fn. 20), S. 94 m. w. N.

²⁸ Staudinger (Fn. 20), S. 95 m. w. N.

²⁹ Dass es sich bei der Aussetzung zur Bewährung um eine spezialpräventive Frage handelt, versteht sich aus der einfachen Abgrenzung zwischen präventivem und repressiven Handlungen. Während die Strafe an sich als kommunizierte Übelszufügung (Unwerturteil) aufgrund der vorhergegangenen Tat verhängt wird, stellt sich bei der Frage nach der Aussetzung zur Bewährung das prognostisch zukünftige Verhalten in den Mittelpunkt. Dabei ist sowohl positiv Einwirkung auf den Verurteilten in den Blick zu nehmen als auch negativ die Auswirkungen für die Gesellschaft.

³⁰ Vgl. Fischer § 56f Rn. 6 m. w. N.

³¹ Teile der Rechtsprechung und Literatur gehen davon aus, dass unter Umständen auch ein Geständnis für die Verwertung ausreichend sei, siehe nur Fischer § 56f Rn. 7a f. m. w. N. A. A. Seher ZStW 118 (2006), 101 (151); Staudinger StV 2021, 602 (ff.) m. w. N.

³² Siehe erneut OLG Düsseldorf NStZ-RR 1997, 60.

das auch über die Bewährungsfrage zu entscheiden hat, müsste es die beiden Verfahren verbinden (§ 4 StPO), bevor es ein gemeinsames Urteil fällt. Ansonsten hat es keine strafprozessuale Kompetenz, in der Sache Feststellungen zu treffen, die zu Lasten des Angeklagten gehen.³³

Problematisch ist zudem, dass Feststellungen des Gerichts, das über die Bewährung entscheidet, im Widerspruch stehen können zu den Feststellungen des Gerichts, das über die Tat an sich zu entscheiden hat. Auch hier liegt die Parallele zu den Widerrufsentscheidungen auf der Hand. Widerruft das Gericht aufgrund nur verdächtigter Anlasstat die Bewährung und kommt das andere Gericht zu einer nichtverurteilenden Entscheidung, gibt es keine Möglichkeit, den eigentlich richtigen status quo ante wiederherzustellen.³⁴ Und damit wird der nur Verdächtige dauerhaft – wenn auch mittelbar – mit einer Vollzugsstrafe belastet, obwohl die Unschuldsvermutung ihn davor schützen soll. Nichts anderes liegt aber vor, wenn die aufgrund der unrichtigen Feststellungen des Gerichts für die Bewährungsfrage die Bewährung versagt und das andere Gericht nichtverurteilend entscheidet. Auch dann war zwar die Prognose in dem Moment ihrer Abgabe zutreffend – aber nachträglich gesehen hat sie sich als grundfalsch erwiesen.

Tatverdachte zu verwerten bleibt für die Frage der Bewährung schon deshalb genauso unzulässig wie sie im Rahmen der Strafzumessung strafschärfend³⁵ anzuführen. Beide Male verstößt es gegen die Unschuldsvermutung, weil nicht rechtskräftige Urteile oder Tatverdachtssachverhalte zu Lasten verwertet werden, um eine Strafe zu verschärfen oder in der Vollstreckung härter zu gestalten. Beides ist vom Schutz der Unschuldsvermutung umfasst und damit unzulässig.

D. Grundsätzliche Notwendigkeit, Anknüpfungstatsachen festzustellen?

Diese Herangehensweise ist allerdings eine grundsätzliche Besonderheit, weil über die Unschuldsvermutung geschützt. Für die übrigen Anknüpfungstatsachen, aufgrund deren das Gericht seine Prognose erstellt, gilt, dass diese mit dem Maß der Sicherheit eingestellt werden müssen, das vorliegt. Dabei sind sowohl für den Verurteilten positive wie auch für ihn negative Umstände gleichermaßen zu berücksichtigen. Bleibt es bei einem Zweifel des Gerichts, ist die Anknüpfungstatsache zwar nicht festgestellt.

Allerdings ist sie dennoch in dem Maß relevant für die Prognose, in dem sie wahrscheinlich ist.

Die wohl herrschende Meinung³⁶ geht davon aus, dass Zweifel hinsichtlich der Anknüpfungstatsachen unter Anwendung der in-dubio-Regel gelöst werden müssen. Es handle sich um tatsächliche Merkmale, bei denen das Gericht eine Überzeugung im Sinne des § 261 StPO bilden müsse.³⁷ Gleichzeitig kommt die Rechtsprechung zu dem Ergebnis, dass hinsichtlich der Gesamtprognose der Zweifelsatz keine Anwendung finden soll.³⁸ Dieses Hin- und her lässt sich aber vermeiden, wenn man ausschließlich ein Wahrscheinlichkeitsurteil finden möchte.³⁹ Denn hier braucht es keine richterliche Überzeugung, sondern jeweils einen Grad der Wahrscheinlichkeit.⁴⁰ Damit sind grundsätzlich auch unsichere Anknüpfungsmerkmale zu berücksichtigen, aber eben nur im Grad ihrer Wahrscheinlichkeit. Auszuscheiden davon sind lediglich normativ gesperrte Anknüpfungsmomente wie der Verdacht einer anderen Straftat. Hier greift die Unschuldsvermutung und verbietet die Verwertung, weil damit eine indirekte Strafe gegen einen als – insoweit – unschuldig Geltenden verhängt würde.

Mit den so abgewogenen Anknüpfungstatsachen muss das Gericht im Anschluss eine fundierte Prognose erstellen. Dabei sind alle Prognosefaktoren, die der Gesetzestext vorgibt, einzustellen und zudem die Regeln der Logik zu beachten sowie Erfahrungssätze zu berücksichtigen. Eine Entscheidung aus dem Bauch heraus ist nicht nur unprofessionell, sondern auch unzulässig. Daher muss die Prognoseentscheidung auch nachvollziehbar begründet werden.⁴¹

E. Fazit

Entscheidungen, eine Freiheitsstrafe zur Bewährung auszusetzen, sind Prognoseentscheidungen. Grundsätzlich darf als Anknüpfungstatsache für eine Prognose alles dasjenige verwertet werden, das mit einer zu benennenden Wahrscheinlichkeit vom Gericht erkannt wird. Ein Tatverdacht ist als solcher zwar ebenfalls feststellbar; er ist aufgrund der Unschuldsvermutung für die Verwertung zu Lasten des Verurteilten aber gesperrt und darf damit nicht verwertet werden.

Die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sollte sich dies bewusst machen. Denn wie auch eine noch nicht rechtskräftig verurteilte Tat nicht als Anlasstat für einen Bewährungswiderruf herhalten kann, ist sie

³³ EGMR NJW 2021, 1149 (Rn. 59). A. A. wohl Zimmermann Die Erwartung künftiger Straffreiheit, 2021, S. 201.

³⁴ Mroszynski JZ 1978, 255 (258); Staudinger (Fn. 20), S. 116. Peglau ZRP 2003,242 (243) hat hierzu vorgeschlagen, eine Art Wiederaufnahme des Widerrufsverfahrens einzuführen. Dies ist bislang allerdings nicht geschehen, so dass es eine solche Revisionsmöglichkeit nicht gibt.

³⁵ Staudinger StV 2014, 476 (ff.) m. w. N.; StV 2015, 553 (ff.) m. w. N.; Stuckenberg StV 2007, 655 (ff.); Vogler FS Klein-knecht, S. 429. A. A. Fischer § 46 Rn. 40 ff. mit Verweis auf die Rechtsprechung. Diese stellt insbesondere auf den Warnungscharakter ab, den eingestellte Vorwürfe haben sollen. Siehe dagegen Staudinger (Fn. 20) S. 110 ff. m. w. N. Hinsichtlich unterschiedlicher Taten ist die Rechtsprechung des

EGMR uneindeutig (EGMR Urteil vom 25.01.2018 – 76607/13; EGMR StV 2019, 440). Kritisch hierzu Esser StV 2019, 492 (ff.) m. w. N.

³⁶ BGHR StGB § 56 Sozialprognose 24; BGH wistra 2000, 464; LK/Hubrach § 56 Rn. 12

³⁷ BGH NStZ 1989, 361; MK-StGB/Radtke § 40 Rn. 121; Gräbner ZStW 2022, 218 (236 ff.).

³⁸ BayObLGSt. 1988, 32 (34); LK/Hubrach § 56 Rn. 12.

³⁹ Schwabenbauer Der Zweifelsatz im Strafprozessrecht, 2012, S. 31 ff. m. w. N.

⁴⁰ Berger (Fn. 3), S. 143 m. w. N.; Dürrer Beweislastverteilung und Schätzung im Steuerstrafrecht, S. 127 f. Siehe erneut Schwabenbauer (Fn. 39) S. 31 ff. m. w. N.

⁴¹ BGH StV 2011, 728 m. w. N. = HRRS 2011 Nr. 870.

gleichsam nicht geeignet, die Ausgangsprognose bei der Bewährungsfrage negativ zu beeinflussen. Nur rechtskräftige Vorverurteilungen können (und müssen) als

Prognosefaktum eingestellt werden – schwebende Verfahren und reine Verdachtsmomente nicht. Für alle anderen Prognosemerkmale gilt diese Einschränkung gerade nicht.

Dokumentation

Verfahrensdokumentation

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

Schrifttum

Schrifttum

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

Rechtsprechung

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.

1097. BVerfG 2 BvL 22/23 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 25. Juli 2024 (Hanseatisches OLG Hamburg)

Unzulässige Richtervorlage zur Höhe der Vergütung von Arbeitstätigkeiten in der Sicherungsverwahrung (Darlegungsanforderungen an eine konkrete Normenkontrolle; Ausführungen zur Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefrage und zur Verfassungswidrigkeit der Norm; verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab; Übertragbarkeit der Maßstäbe zur Vergütung von Gefangenenarbeit; Resozialisierungsgebot; Verpflichtung des Gesetzgebers zur Schaffung eines umfassenden und schlüssigen Resozialisierungskonzepts; Erfordernis der Darstellung der jeweiligen Resozialisierungs- und Behandlungskonzepte und des

Vergütungszwecks; Kostenbeteiligung; Umfang und Gegenstand der Beteiligung; Verhältnis zu Verdienstmöglichkeiten).

Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 100 Abs. 1 GG; § 80 Abs. 1 BVerfGG; § 2 HmbSVVollzG; § 36 HmbSVVollzG; § 45 HmbSVVollzG; § 56 Abs. 2 HmbSVVollzG; § 40 Abs. 2 HmbStVollzG; § 49 Abs. 1 Satz 2 HmbStVollzG

1098. BVerfG 2 BvR 79/21, 2 BvR 1766/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 23. Juli 2024 (BGH / LG Potsdam)

Anhörungsrüge gegen die die Verwerfung der Revision (fehlendes Rechtsschutzbedürfnis für eine Verfassungsbe-

schwerde gegen den Anhörungsrügebefehl; keine neue Beschwerde bei bloßem Unterbleiben einer Korrektur des gerügten Gehörverstößes).
Art. 103 Abs. 1 GG; § 356a StPO

1099. BVerfG 2 BvR 920/24 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 6. August 2024 (OLG Nürnberg / LG Nürnberg-Fürth)

Einstweilige Anordnung gegen die Vollstreckung einer in Ungarn verhängten Freiheitsstrafe (Exequaturverfahren; möglicher Verstoß gegen das Schuldprinzip; Verurteilung ohne Nachweis der Schuldfähigkeit; Recht auf den gesetzlichen Richter und Pflicht zur Vorlage an den EuGH; Überwiegen des Freiheitsgrundrechts im Rahmen der Folgenabwägung).

Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 101 Abs. 1 GG; Art. 267 Abs. 2 AEUV; § 32 Abs. 1 BVerfGG

1100. BVerfG 2 BvR 1614/23 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 23. Juli 2024 (Schleswig-Holsteinisches OLG / LG Lübeck)

Fortdauer der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (Freiheitsgrundrecht; Sicherungsbelange der Allgemeinheit; Abwägung im Einzelfall; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; Aussetzungsreife; integrative Betrachtung; Gefährlichkeitsprognose; unzureichende Konkretisierung der zu erwartenden Taten; Art und Grad der Wahrscheinlichkeit; sich widersprechende Risikoeinschätzung durch Maßregelvollzugsklinik und Sachverständigen; Weisungen im Rahmen der Führungsaufsicht als mildere Maßnahmen).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG; § 63 StGB; § 67d StGB

1101. BVerfG 2 BvR 2276/20 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 22. Juli 2024 (LG Landau in der Pfalz / AG Landau in der Pfalz)

Fortdauer der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (Freiheitsgrundrecht; Sicherungsbelange der Allgemeinheit; Abwägung im Einzelfall; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; Aussetzungsreife; integrative Betrachtung; Gefährlichkeitsprognose; unzureichende Konkretisierung der zu erwartenden Taten; Art und Grad der Wahrscheinlichkeit; Überschreitung der gesetzlichen Überprüfungsfrist; Sicherstellung einer rechtzeitigen Entscheidung; eigenverantwortliche Fristkontrolle durch den Vorsitzenden oder den Berichterstatter; verfahrensrechtliche Absicherung des Freiheitsgrundrechts; Überwachung des Sachverständigen; Einverständnis der Verteidigung; Hinzuziehung eines externen Sachverständigen; Gebot bestmöglicher Sachaufklärung; Verbot der Bestellung eines in der Unterbringungseinrichtung tätigen Sachverständigen; Anwendbarkeit bei Beschäftigung in derselben übergeordneten betrieblichen Einheit).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG; § 63 StGB; § 67d StGB; § 67e Abs. 2 StGB; § 463 Abs. 4 Satz 3 StPO

1102. BGH 1 StR 101/24 – Urteil vom 25. Juli 2024 (LG Freiburg)

Besitz kinderpornographischer Schriften (Konkurrenzen bei gleichzeitigem Besitz selbst hergestellter und weiterer kinderpornographischer Schriften: Tateinheit).

§ 184b Abs. 1 Nr. 4, Abs. 3 StGB; § 52 StGB

1103. BGH 1 StR 110/24 – Beschluss vom 25. Juli 2024 (LG Landshut)

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

1104. BGH 1 StR 150/24 – Beschluss vom 10. Juli 2024 (LG Traunstein)

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

1105. BGH 1 StR 162/24 – Beschluss vom 27. Juni 2024 (LG Ravensburg)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsklinik (hinreichend konkrete Erfolgsaussicht); tatrichterliche Beweiswürdigung (Abweichen von einem eingeholten Sachverständigenurteil: erforderliche Darstellung im Urteil).

§ 64 Satz 2 StGB; § 261 StPO; § 267 Abs. 2 Satz 1 StPO

1106. BGH 1 StR 56/24 – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG Waldshut-Tiengen)

Meistbegünstigungsprinzip bei Anwendung von BtMG und KCanG (Bedeutung von Cannabis als „weiche“ Droge für das Vorliegen eines minderschweren Falls des bewaffneten Handelstreibens).

§ 2 Abs. 3 StGB; § 34 Abs. 4 Nr. 4 KCanG; § 30a Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 BtMG

1107. BGH 1 StR 60/24 – Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG Stuttgart)

Urteilstenor bei Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Freispruch, wenn eine Schuldunfähigkeit nicht ausgeschlossen werden kann).

§ 64 StGB; § 20 StGB; § 268 Abs. 2 Satz 1 StPO

1108. BGH 1 StR 68/24 – Urteil vom 25. Juli 2024 (LG Oldenburg)

Strafzumessung (Verhältnis von minderschwerem Fall und vertypen Strafzumessungsgründen).

§ 46 StGB; § 50 StGB

1109. BGH 1 StR 73/24 – Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG Mannheim)

BGHSt; Falschbeurkundung im Amt (Begriff der öffentlichen Urkunde: Reichweite des öffentlichen Glaubens, hier: Zulassungsbescheinigung Teil II).

§ 348 StGB

1110. BGH 1 StR 165/24 – Beschluss vom 22. Juli 2024 (LG Kempten)

Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand.

§ 44 Satz 1 StPO

1111. BGH 1 StR 179/24 – Beschluss vom 9. Juli 2024 (LG Traunstein)

Änderung des Schuldspruchs wegen Inkrafttretens des KCanG.

§ 354a StPO

1112. BGH 1 StR 188/24 – Beschluss vom 9. Juli 2024 (LG München I)

Strafzumessung (notwendige Erörterung des vertypen Strafmilderungsgrundes der Aufklärungshilfe).

§ 46 StGB; § 46b StGB; § 267 Abs. 3 Satz 1 StGB

1113. BGH 1 StR 195/24 – Beschluss vom 10. Juli 2024 (LG Mannheim)

Unerlaubtes Handeltreiben mit Cannabis in nicht geringer Menge (Bestimmung der nicht Betäubungsmittelmenge bei teilweisem Besitz zum Eigenkonsum); Anpassung des Schuldspruchs an das KCanG.

§ 34 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 3 Nr. 4 KCanG; § 3 KCanG; § 354 StPO

Der Senat muss nicht entscheiden, ob in Fällen, in denen die Besitzmenge teilweise zum Eigenkonsum und teilweise zum Handeltreiben dienen soll, im Rahmen der Strafzumessung bei der Bestimmung der nicht geringen Menge beim Eigenkonsumanteil die erlaubte Besitzmenge im Sinne von § 3 KCanG heraus zu rechnen ist. Die Gesetzesbegründung (BT-Drucks. 20/8704, S. 96 zu § 3 Erlaubter Besitz von Cannabis) legt das nicht nahe.

1114. BGH 1 StR 196/24 – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG München I)

Meistbegünstigungsprinzip (Einführung des KCanG).

§ 2 Abs. 3 StGB

1115. BGH 1 StR 237/24 – Beschluss vom 7. August 2024 (LG Ulm)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1116. BGH 1 StR 238/24 – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG München I)

Formanforderungen an die Begründung der Revision (Formunwirksamkeit bei Einreichen in einfach signierter Form über das beA-Postfach einer Kanzleimitarbeiterin).

§ 32a Abs. 3 Alt. 2 StPO

1117. BGH 1 StR 239/24 – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG München II)

Besitz kinderpornographischer Schriften (Konkurrenzen bei gleichzeitigem Besitz bereits veröffentlichter und weiterer kinderpornographischer Schriften: Tateinheit).

§ 184b Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 StGB; § 52 StGB

1118. BGH 1 StR 242/24 – Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG München I)

Anpassung des Schuldausspruchs an das KCanG

§ 354a StPO

1119. BGH 1 StR 245/24 – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG Landshut)

Besitz kinderpornographischer Schriften (Konkurrenzen bei gleichzeitigem Besitz sich zuvor beschaffter und weiterer kinderpornographischer Schriften: Tateinheit).

§ 184b Abs. 3 StGB; § 52 StGB

1120. BGH 1 StR 261/24 – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG Frankfurt am Main)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1121. BGH 1 StR 265/24 – Beschluss vom 6. August 2024 (LG München I)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1122. BGH 1 StR 269/24 – Beschluss vom 19. August 2024 (LG Ravensburg)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1123. BGH 1 StR 274/24 – Beschluss vom 25. Juli 2024 (LG München II)

Bewaffnetes Handeltreiben mit Cannabis in nicht geringer Menge (Begriff des Mitsichführens: Zugriffsmöglichkeit, Bestimmung des Gegenstands zur Verletzung von Personen; Begriff der nicht geringen Menge: hinreichende Bestimmtheit, keine Änderung des Grenzwerts für Cannabis durch das KCanG).

Art. 103 Abs. 2 GG; § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4, Abs. 4 Nr. 4 KCanG; § 29a BtMG

1124. BGH 1 StR 278/24 – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG Freiburg im Breisgau)

Meistbegünstigungsprinzip.

§ 2 Abs. 3 StGB

1125. BGH 1 StR 315/24 – Beschluss vom 20. August 2024 (LG Mannheim)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1126. BGH 1 StR 345/24 – Beschluss vom 21. August 2024 (LG Landshut)

Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsklinik (Erfordernis einer Substanzkonsumstörung).

§ 64 Satz 1 Halbsatz 2 StGB

1127. BGH 1 StR 430/23 – Urteil vom 7. August 2024 (LG Stuttgart)

Körperverletzung mit Todesfolge (Gefährlichkeitszusammenhang, wenn die unmittelbar zum Tod führende Verletzungshandlung durch einen anderen Beteiligten ausgeführt wurde: Zurechnung von Exzesshandlungen, heimtückischer Überfall in Überzahl; Konkurrenzen: Konsumtion der bewaffneten, gemeinschaftlichen und lebensgefährlichen Körperverletzung, Tatmehrheit bei Gewalthandlungen gegen mehrere Opfer); gefährliche Körperverletzung (Begriff des hinterlistigen Überfalls); tatrichterliche Beweiswürdigung (Darstellungsanforderungen bei Identifizierung des Täters allein aufgrund einer Zeugenaussage: Wiedergabe der Zeugenaussage und der Umstände der Identifizierung).

§ 227 Abs. 1 StGB; § 223 Abs. 1 StGB; § 224 Abs. 1 Nr. 2, 3, 4, 5 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB; § 261 StGB; § 267 Abs. 1 Satz 1 StGB

1128. BGH 1 StR 438/19 – Beschluss vom 24. Juli 2024

Bestimmung des Gegenstandswerts einer Revision gegen eine Einziehungsentscheidung.

§ 33 Abs. 1 RVG

1129. BGH 1 StR 445/23 – Beschluss vom 5. August 2024

Festsetzung einer Wertgebühr für die anwaltliche Tätigkeit im Revisionsverfahren gegen eine Einziehung.

§ 73 StGB; § 33 Abs. 1 RVG; § 2 Abs. 1 RVG, Nr. 4142 Vergütungsverzeichnis zum RVG

1130. BGH 1 StR 471/23 – Urteil vom 25. Juli 2024 (LG Landshut)

Täter-Opfer-Ausgleich (erforderlicher kommunikativer Prozess zwischen Täter und Opfer: Erfordernis eines Geständnisses bei schweren Gewalt- und Sexualdelikten, Bereitschaft des Opfers, sich auf einen kommunikativen Prozess einzulassen); Heimtückemord (Voraussetzungen).
§ 46a Nr. 1 StGB; § 211 StGB

1131. BGH 2 StR 107/24 – Beschluss vom 1. August 2024

Vorlage an den großen Senat für Strafsachen (sowohl zum Handeltreiben als auch für den Eigenkonsum vorrätig gehaltenes Cannabis: Gesamtmenge, Teilmenge; Einziehung: dem Eigenkonsum dienendes Cannabis, Ausnahme; Rechtsprechung der Strafsenate); Besitz von Cannabis (Besitz: Differenzierung nach Grund oder Zweck des Besitzes, tatsächliche Besitzherrschaft, Besitzzweck, Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Betäubungsmittelgesetz, Handelsmenge, Eigenverbrauchsmenge, Gesamtmenge, Auslegung, Wortlaut, Wille des Gesetzgebers, Telos, Systematik; Einziehung: Freimenge, Obergrenze).
§ 132 Abs. 4 GVG; § 34 KCanG; § 37 KCanG; § 29a BtMG; § 29 BtMG

1132. BGH 2 StR 185/24 – Beschluss vom 4. Juni 2024 (LG Kassel)

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

1133. BGH 2 StR 2/24 – Urteil vom 19. Juni 2024 (LG Marburg)

Beweiswürdigung (Gesamtwürdigung); Kognitionspflicht (Handeltreiben mit Cannabis; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (überwiegend; Erfolgsaussicht: Wahrscheinlichkeit, Gesamtwürdigung).
§ 261 StPO; § 264 StPO; § 34 KCanG; § 29 BtMG; § 64 StGB

1134. BGH 2 StR 28/24 – Urteil vom 3. Juli 2024 (LG Köln)

Brandstiftung (Vorsatz: Beweiswürdigung, schwere Brandstiftung, Inbrandsetzen, ganz oder teilweises Zerstören, Untereinheit eines Mehrfamilienhauses, wesentlicher Bestandteil; Inbrandsetzen: Vollendung, Ausbreitung des Feuers auf für die Wohnnutzung wesentliche Teile; Versuch: Rücktritt).
§ 306 StGB; § 306a StGB; § 23 StGB; § 24 StGB; § 261 StPO

1135. BGH 2 StR 51/24 – Urteil vom 8. Mai 2024 (LG Erfurt)

Besonders schwere Vergewaltigung (Verwenden einer Waffe oder eines gefährlichen Werkzeugs: bei der Tat, gefährliches Werkzeug); Geiselnahme (Sichbemächtigen: stabilisierte Bemächtigungslage, Schutz- und Fluchtmöglichkeit; Vorsatz für die einzelnen Nötigungshandlungen).
§ 177 Abs. 8 StGB; § 239b StGB

1136. BGH 2 StR 64/24 – Beschluss vom 6. Juni 2024 (LG Darmstadt)

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

1137. BGH 2 StR 67/24 – Beschluss vom 7. Mai 2024 (LG Frankfurt am Main)

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

1138. BGH 2 StR 72/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Frankfurt am Main)

Wirksame Zurücknahme der Revision.
§ 302 StPO

1139. BGH 2 StR 195/24 – Beschluss vom 18. Juni 2024 (LG Gießen)

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

1140. BGH 2 StR 213/24 – Beschluss vom 3. Juli 2024 (LG Gera)

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

1141. BGH 2 StR 217/24 – Beschluss vom 15. Juli 2024 (LG Wiesbaden)

Verwerfung der Revision als unzulässig.
§ 349 Abs. 1 StPO

1142. BGH 2 StR 218/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Köln)

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

1143. BGH 2 StR 221/24 – Beschluss vom 5. Juni 2024 (LG Bonn)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.
§ 44 StPO

1144. BGH 2 StR 222/23 – Urteil vom 17. Juli 2024 (LG Köln)

Sexualdelikte (Freispruch: Beweiswürdigung, konkrete Bezeichnung des strafbaren Verhaltens, unbestimmte Feststellung, sexueller Übergriff zum Nachteil von Kindern, Individualisierbarkeit der Taten).
§ 261 StPO; § 176 StGB

1145. BGH 2 StR 225/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Mühlhausen)

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

1146. BGH 2 StR 270/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Erfurt)

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

1147. BGH 2 StR 292/24 – Beschluss vom 15. Juli 2024 (LG Köln)

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

1148. BGH 2 StR 471/23 – Beschluss vom 29. August 2024

Auslagen und Aufwendungen des Pflichtverteidigers.
§ 46 Abs. 2 RVG

1149. BGH 2 StR 479/23 – Beschluss vom 19. Juni 2024 (LG Köln)

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

1150. BGH 2 StR 479/23 – Beschluss vom 19. Juni 2024 (LG Köln)

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

1151. BGH 2 StR 479/23 – Urteil vom 19. Juni 2024 (LG Köln)

Schadenswidergutmachung (Ratenzahlung; Einkommensverhältnisse, vage Versprechung für eine ferne Zukunft, Schuldanerkenntnis, Abschluss eines zivilrechtlichen Vergleichs); Täter-Opfer-Ausgleich; Beweiswürdigung (beschränkte Revisibilität).
§ 46a StGB; § 261 StPO

1152. BGH 2 StR 522/23 – Beschluss vom 18. Juni 2024 (LG Aachen)

Handeltreiben mit Cannabis (Konkurrenzen: Einfuhr, Beihilfe zum Handeltreiben, bandenmäßige Begehung, Tateinheit, Verbinden zu einer Tat, Bewertungseinheit, Tatmehrheit, Handeltreiben mit Betäubungsmitteln, Anzahl der Beihilfehandlungen, Zahl der geförderten Haupttaten, mehrere Taten im Verhältnis der Tateinheit).
§ 34 KCanG; § 52 StGB; § 27 StGB; § 53 StGB; § 30a BtMG

1153. BGH 2 ARs 67/24 (2 AR 14/24) – Beschluss vom 30. Juli 2024

Verwerfung der Anhörungsgrüge als unzulässig.
§ 356a StPO

1154. BGH 2 ARs 99/24 (2 AR 39/24) – Beschluss vom 30. Juli 2024

Verwerfung der Anhörungsgrüge als unzulässig.
§ 356a StPO

1155. BGH 2 ARs 152/24 (2 AR 104/24) – Beschluss vom 29. Juli 2024

Beschwerden gegen Beschlüsse und Verfügungen der Oberlandesgerichte (Zuständigkeit).
§ 304 StPO

1156. BGH 2 ARs 185/24 (2 AR 121/24) – Beschluss vom 2. Juli 2024

Zuständigkeitsbestimmung durch das gemeinschaftliche obere Gericht.
§ 14 StPO

1157. BGH 2 ARs 198/24 (2 AR 124/24) – Beschluss vom 1. August 2024

Aufhebung des Abgabebeschlusses.
§ 42 JGG

1158. BGH 2 ARs 210/24 (2 AR 131/24) – Beschluss vom 17. Juli 2024

Aufhebung des Abgabebeschlusses.
§ 42 JGG

1159. BGH 2 ARs 220/24 (2 AR 116/24) – Beschluss vom 17. Juli 2024

Geltung für Auslandstaten in anderen Fällen (Geldwäsche: abstraktes Gefährdungsdelikt, Geschädigter).
§ 7 StGB; § 261 StGB

1160. BGH 4 StR 15/24 – Urteil vom 20. Juni 2024 (LG Aachen)

Mord (Heimtücke: Arglosigkeit, Wehrlosigkeit, bewusstes Ausnutzen); unerlaubtes Entfernen vom Unfallort (Verkehrsunfall: typische Gefahren des Straßenverkehrs); Totschlag (Versuch: bedingter Tötungsvorsatz, Beweismäßigkeit).
§ 211 StGB; § 142 StGB; § 212 StGB; § 23 StGB; § 261 StPO

1161. BGH 4 StR 62/24 – Beschluss vom 18. Juli 2024 (LG Münster)

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

1162. BGH 4 StR 8/24 – Beschluss vom 23. April 2024 (LG Lüneburg)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: erhebliche Taten, Zufallsopfer, einfache Körperverletzung, Polizeibeamte, Nötigungshandlung, symptomatischer Zusammenhang, sonstiges Verhalten).
§ 63 StGB

Eine Tat ist erheblich im Sinne des § 63 Satz 1 StGB, wenn sie mindestens der mittleren Kriminalität zuzurechnen ist, den Rechtsfrieden empfindlich stört und geeignet ist, das Gefühl der Rechtssicherheit der Bevölkerung erheblich zu beeinträchtigen. Insbesondere Gewalt- und Aggressionsdelikte zählen auch nach der am 1. August 2016 in Kraft getretenen Fassung des § 63 StGB regelmäßig zu den erheblichen Straftaten im Sinne des § 63 Satz 1 StGB. Dies gilt insbesondere dann, wenn sich diese Taten gegen Zufallsopfer im öffentlichen Raum richten und zu erheblichen Einschränkungen in der Lebensführung der Opfer oder sonst schwerwiegenden Folgen führen. Anders kann es allerdings bei einfachen Körperverletzungen im Sinne des § 223 Abs. 1 StGB liegen, wenn diese mit nur geringer Gewaltanwendung verbunden sind und die Erheblichkeitsschwelle der tatbestandlich vorausgesetzten Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit nur unwesentlich überschreiten.

1163. BGH 4 StR 123/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Bielefeld)

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

1164. BGH 4 StR 125/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Bielefeld)

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

1165. BGH 4 StR 127/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Hagen)

Sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen (Obhutsverhältnis: Anvertrautsein, Abhängigkeitsverhältnis, Zusammenleben in häuslicher Gemeinschaft, tatsächliche Verhältnisse des Einzelfalls, Eltern, Übertragung eines Teils der Erziehungsgewalt); schwerer sexueller Missbrauch von Kindern (Rücktritt).
§ 174 StGB; § 176a StGB aF; § 24 StGB

1166. BGH 4 StR 130/24 – Beschluss vom 4. Juli 2024 (LG Bochum)

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

1167. BGH 4 StR 138/22 – Beschluss vom 29. Mai 2024 (LG Essen)

Totschlag (Kausalität: Fortwirkung, Eröffnung einer neuen Ursachenreihe, Beweiswürdigung, Nachweis über die Wiedergabe einer Beobachtung des Beschuldigten, Kaliumchloridlösung, ECMO-Behandlung, Wahlfeststellung, Gesamthirntod).
§ 212 StGB; § 261 StPO

1168. BGH 4 StR 147/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Stuttgart)

Gegenstand des Urteils (Strafklageverbrauch; prozessuale Tat: Tateinheit, Tatmehrheit, unmittelbare innere Verknüpfung verschiedener Handlungen miteinander, Unrechts- und Schuldgehalt, einheitlicher Lebensvorgang, Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, gefährliche Körperverletzung, gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr, Ausnahmefall, Handlungszäsur, einheitlicher Wille, Flucht vom Tatort, Angriffsrichtung, Kollektivrechtsgut, Verdeckungsabsicht, Vertrauensschutz).
Art. 103 Abs. 3 GG; § 264 StPO; § 52 StGB; § 53 StGB; § 27 StGB; § 224 StGB; § 315b StGB; § 29a BtMG

Auch sachlich-rechtlich selbständige Taten (§ 53 StGB) können prozessual eine Tat im Sinne von § 264 StPO sein. Dabei kommt es im Einzelfall darauf an, ob die verschiedenen Handlungen nicht nur äußerlich ineinander übergehen, sondern auch innerlich derart unmittelbar miteinander verknüpft sind, dass der Unrechts- und Schuldgehalt der einen Handlung nicht ohne die Umstände, die zu der anderen Handlung geführt haben, richtig gewürdigt werden kann und ihre getrennte Würdigung und Aburteilung in verschiedenen Verfahren einen einheitlichen Lebensvorgang unnatürlich aufspalten würde. Dies kann über die tatsächlichen Umstände hinaus nicht unabhängig von den verletzten Strafbestimmungen beurteilt werden; die notwendige innere Verknüpfung der mehreren Beschuldigungen muss sich vielmehr unmittelbar aus den ihnen zugrundeliegenden Handlungen und Ereignissen unter Berücksichtigung ihrer strafrechtlichen Bedeutung ergeben.

1169. BGH 4 StR 166/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Hagen)

Gegenstandslosigkeit der Revisionsrücknahme.
§ 349 Abs. 2 StPO

1170. BGH 4 StR 168/24 – Beschluss vom 3. Juli 2024 (LG Arnsberg)

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

1171. BGH 4 StR 191/23 – Beschluss vom 30. Januar 2024 (LG Dortmund)

Untreue (Gegenstand des Urteils: prozessuale Tat; Vermögensbetreuungspflicht: faktischer Geschäftsführer, Handeln für einen anderen, Darlehen, zweckgebunden; Vermögensnachteil: Gesamtsaldierung; Konkurrenzen).
§ 266 StGB; § 14 StGB; § 264 StPO

1172. BGH 4 StR 227/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Kassel)

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

1173. BGH 4 StR 229/24 – Beschluss vom 29. August 2024 (LG Münster)

Zurückweisung der Anhöhrungsrüge.
§ 356a StPO

1174. BGH 4 StR 232/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Bielefeld)

Verwerfung der Revision als unzulässig.
§ 349 Abs. 1 StPO

1175. BGH 4 StR 271/24 – Beschluss vom 28. August 2024 (LG Münster)

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

1176. BGH 4 StR 287/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Zweibrücken)

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

1177. BGH 4 StR 289/24 – Beschluss vom 13. August 2024 (LG Essen)

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

1178. BGH 4 StR 301/24 – Beschluss vom 13. August 2024 (LG Dortmund)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: Gesamtwürdigung, kein strafrechtliches In-Erscheinung-Treten trotz bestehender Grunderkrankung, Indiz, symptomatischer Zusammenhang).
§ 63 StGB

1179. BGH 4 StR 307/23 – Beschluss vom 17. Juni 2024 (LG Siegen)

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

1180. BGH 4 StR 311/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Bielefeld)

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

1181. BGH 4 StR 317/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Essen)

Handeltreiben mit Cannabis (Konkurrenzen: Einfuhr von Cannabis).
§ 34 KCanG

1182. BGH 4 StR 354/23 – Urteil vom 14. März 2024 (LG Neuruppin)

Diebstahl mit Waffen (gefährliches Werkzeug: objektive Beschaffenheit, objektive Kriterien, subjektives Element, Systematik, Gefahr, Waffe im technischen Sinne, verwendungsneutrale Gegenstände, subjektive Zwecksetzung, Strafzumessung, Brechstange); Konkurrenzen (ununter-

brochene Fluchtfahrt: Tat); Vorbereitung eines Explosions- oder Strahlungsverbrechens (Sprengstoff: Feuerwerkskörper, Erlaubnis, inländischer Markt; Verwahren: Ausüben tatsächlicher Herrschaftsgewalt, Vorstellung des Täters, Änderung des Verwendungszwecks) verbotenes Kraftfahrzeugrennen (abstraktes Gefährungsdelikt; grob verkehrswidrig; rücksichtslos; überschießende Innentendenz: notwendiges Zwischenziel, Polizeifluchtfälle); gefährliche Eingriff in den Straßenverkehr (konkrete Gefahr: Beinahe-Unfall); verminderte Schuldfähigkeit (alkoholbedingte erhebliche Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit: Gesamtwürdigung).

§ 244 StGB; § 52 StGB; § 310 StGB; § 308 StGB; § 315d StGB; § 21 StGB

1183. BGH 4 StR 390/23 – Beschluss vom 3. Juli 2024 (LG Bochum)

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang: schwerwiegend, dauernd, kumulativ; symptomatischer Zusammenhang; Erfolgsaussicht: neue Fassung, Ablehnung der Therapie im Maßregelvollzug, Gesamtwürdigung; Jugendstrafe: Erziehungsrückstände).

§ 64 StGB; § 5 JGG

1. Erforderlich für einen Hang im Sinne des § 64 Satz 1 Halbsatz 2 StGB nF ist eine Substanzkonsumstörung, infolge derer eine dauernde und schwerwiegende Beeinträchtigung der Lebensgestaltung, der Gesundheit, der Arbeits- oder der Leistungsfähigkeit eingetreten ist und fort-dauert. Beide Merkmale – schwerwiegend und dauernd – müssen in dem betroffenen Lebensbereich kumulativ erfüllt sein.

2. Durch § 64 Satz 2 StGB nF sind die Anforderungen an die günstige Behandlungsprognose „moderat angehoben“ worden, indem jetzt eine „Wahrscheinlichkeit höheren Grades“ vorausgesetzt ist. Der Behandlungserfolg muss zudem „aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte“ zu erwarten sein. Lehnt ein Angeklagter die Therapie im Maßregelvollzug ab, können solche Anhaltspunkte nur dann angenommen werden, wenn im Urteil konkret dargelegt wird, welche Instrumente im Maßregelvollzug zur Verfügung stehen, mit denen diese Haltung überwunden werden kann. Im Übrigen bleibt es dabei, dass die Beurteilung der Erfolgsaussicht im Rahmen einer Gesamtwürdigung der Täterpersönlichkeit und aller sonstigen maßgebenden Umstände vorzunehmen ist.

1184. BGH 4 StR 409/23 – Urteil vom 1. August 2024 (LG Frankfurt am Main)

Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort (Beihilfe: psychische Beihilfe, Beweiswürdigung); Täter-Opfer-Ausgleich (umfassende Ausgleichsbemühungen: Übernahme von Verantwortung).

§ 142 StGB; § 27 StGB; § 46a StGB; § 261 StPO

1185. BGH 4 StR 424/23 – Beschluss vom 16. Juli 2024

Einstellung des Verfahrens bei Verfahrenshindernis (Tod des Beschuldigten).

§ 206a StPO

1186. BGH 4 StR 480/23 – Beschluss vom 28. August 2024 (LG Bochum)

Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (neue Fassung; Hang: dauernde und schwerwiegende Beeinträchtigung, kumulativ; symptomatischer Zusammenhang; Erfolgsaussicht: Ablehnung des Maßregelvollzugs, Gesamtwürdigung; nachträgliche Gesamtstrafenbildung: Aufrechterhaltung der Maßregel); Handeltreiben mit Cannabis; Gesamtstrafenbildung (Zäsur durch rechtskräftige Vorverurteilung: Tatbeendigung).

§ 64 StGB nF; § 55 StGB; § 34 KCanG

1187. BGH 3 StR 20/24 – Urteil vom 8. August 2024 (LG Koblenz)

Betäubungsmittelstraftrecht; Handeltreiben mit neuen psychoaktiven Stoffen (Gewerbsmäßigkeit); Einfuhr von Cannabis; Abgabe von Cannabis; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (eigennützige Tätigkeit); Beweiswürdigung des Tatgerichts (Lückenhaftigkeit; überspannte Anforderungen; Bewertung der Einlassung des Angeklagten); zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz).

§ 29 BtMG; § 4 NpSG; § 34 Abs. 1 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB; § 261 StPO

1188. BGH 3 StR 286/23 – Urteil vom 29. Mai 2024 (LG Trier)

Betäubungsmittelstraftrecht (Konkurrenzen: Abgrenzung zwischen Bewertungseinheit und Tateinheit; Strafzumessung); bewaffnetes Handeltreiben mit Cannabis; zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz); Unterbringung in eine Entziehungsanstalt; Kognitions-pflicht.

§ 29 BtMG; § 34 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB; § 64 StGB; § 264 Abs. 1 StPO

1189. BGH 3 StR 40/24 – Beschluss vom 26. Juni 2024 (LG Oldenburg)

Betäubungsmittelstraftrecht; bewaffnetes Handeltreiben mit Cannabis; Entgegennahme von Cannabis (Freigrenze); zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz).

§ 29 BtMG; § 34 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB

1190. BGH 3 StR 65/24 – Urteil vom 11. Juli 2024 (LG Osnabrück)

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Schuldfähigkeit; Symptomcharakter; Gefährlichkeitsprognose); Aufklärungsrüge (Reichweite und Grenzen der Aufklärungspflicht zur Vordelinquenz und Krankheitsgeschichte des Angeklagten).

§ 63 StGB; § 244 Abs. 2 StPO

1191. BGH 3 StR 98/24 – Beschluss vom 10. Juli 2024 (LG Kleve)

Betäubungsmittelstraftrecht; Handeltreiben mit Cannabis; Bandenanbau von Cannabis; Bandenherstellung von Cannabis; zeitliche Geltung von Strafgesetzen (lex mitior; milderes Gesetz).

§ 29 BtMG; § 34 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB

1192. BGH StB 39/24 – Beschluss vom 21. August 2024 (OLG Stuttgart)

Beschwerde betreffend die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Anordnung und Vollstreckung der Beugehaft durch das Oberlandesgericht (Statthaftigkeit; Beschwer);

Auskunftsverweigerungsrecht des Zeugen (Umfang; Gefahr straf- oder bußgeldrechtlicher Verfolgung; Strafklageverbrauch); Voraussetzungen der Beugehaft (Sachaufklärungspflicht; Verhältnismäßigkeit).

§ 55 StPO; § 70 StPO; § 304 Abs. 4 Satz 2 Hs. 2 Nr. 1 StPO

1193. BGH StB 54/24 – Beschluss vom 27. August 2024

BGHR; allgemeine Funktionsträgerimmunität; Fortdauer der Untersuchungshaft (Haftbeschwerde; dringender Tatverdacht; Fluchtgefahr; Verhältnismäßigkeit); geheimdienstliche Agententätigkeit (Tathandlung; Abgrenzung zwischen Täterschaft und Teilnahme).

§ 20 Abs. 2 GVG; § 112 StPO; § 99 Abs. 1 Nr. 1 StGB

1194. BGH 5 StR 104/24 – Urteil vom 15. August 2024 (LG Hamburg)

Beweiswürdigung bei Verurteilung wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern.

§ 261 StPO

1195. BGH 5 StR 121/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Hamburg)

Einziehung im selbständigen Verfahren.

§ 76a StGB

1196. BGH 5 StR 122/24 – Beschluss vom 21. Mai 2024 (LG Berlin)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuer Rechtslage.

§ 34 KCanG

1197. BGH 5 StR 130/24 – Beschluss vom 12. September 2024 (LG Hamburg)

Gegenstandslosigkeit der Revisionsrücknahme.

§ 302 StPO

1198. BGH 5 StR 140/24 – Beschluss vom 16. Juli 2024 (LG Dresden)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1199. BGH 5 StR 159/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Hamburg)

Einfuhr von Betäubungsmitteln.

§ 29 BtMG

1200. BGH 5 StR 24/24 – Beschluss vom 4. Juli 2024 (LG Hamburg)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuem Recht; Verhandeln zur Sache.

§ 34 KCanG; § 229 StPO

1201. BGH 5 StR 76/24 – Urteil vom 1. August 2024 (LG Berlin)

Bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Zugriffsmöglichkeit zu irgendeinem Zeitpunkt im Tatverlauf); Beweiswürdigung.

§ 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG; § 261 StPO

Für den Qualifikationstatbestand des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG genügt es in Fällen, in denen sich die Tat aus mehreren Einzelakten zusammensetzt, dass der qualifizierende Umstand bei einem Einzelakt verwirklicht ist. Es

reicht also aus, dass der Täter zu irgendeinem Zeitpunkt im gesamten Tatverlauf eine Zugriffsmöglichkeit auf die Waffe hat. Beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln wird das Mitsichführen einer Schusswaffe oder eines seiner Art nach zur Verletzung von Personen geeigneten und bestimmten Gegenstandes daher auch bei Teilakten erfasst, die dem eigentlichen Güterumsatz vorausgehen oder nachfolgen. Zu den relevanten Teilakten des Handeltreibens zählt folglich auch das Vorhalten einer Handelsmenge zum Vertrieb.

1202. BGH 5 StR 174/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Bremen)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuer Rechtslage.

§ 34 KCanG

1203. BGH 5 StR 180/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Berlin)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuer Rechtslage.

§ 34 KCanG

1204. BGH 5 StR 185/24 – Beschluss vom 16. Juli 2024 (LG Chemnitz)

Rüge der Nichtbescheidung eines Beweisantrags.

§ 244 Abs. 6 S. 1 StPO

1205. BGH 5 StR 196/24 – Beschluss vom 10. September 2024 (LG Kiel)

Teileinstellung.

§ 154 Abs. 2 StPO

1206. BGH 5 StR 197/24 – Beschluss vom 18. Juli 2024 (LG Hamburg)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuem Recht

§ 34 KCanG

1207. BGH 5 StR 201/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Hamburg)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuer Rechtslage.

§ 34 KCanG

1208. BGH 5 StR 210/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Hamburg)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuem Recht.

§ 34 KCanG

1209. BGH 5 StR 211/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Hamburg)

Erfordernis tatrichterlicher Ermessensausübung bei Einziehung von Tatmitteln.

§ 74 StGB

1210. BGH 5 StR 212/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Leipzig)

Verneinung eines strafbefreienden Rücktritts.

§ 24 StGB

1211. BGH 5 StR 215/24 – Beschluss vom 20. August 2024 (LG Bremen)

Prüfung der Schuldfähigkeit (Einsichtsfähigkeit).
§ 20 StGB; § 21 StGB

1212. BGH 5 StR 222/24 – Beschluss vom 21. Mai 2024 (LG Lübeck)

Voraussetzungen der prozessualen Handlungsfähigkeit bei Rücknahme eines Rechtsmittels.
§ 302 StPO

1213. BGH 5 StR 226/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Hamburg)

Korrektur der Einziehungsentscheidung.
§ 73 StGB

1214. BGH 5 StR 232/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Flensburg)

Prüfung der verminderten Schuldfähigkeit bei Drogenabhängigkeit.
§ 20 StGB; § 21 StGB

1215. BGH 5 StR 236/24 – Beschluss vom 12. August 2024

Beiordnung eines Pflichtverteidigers.
§ 141 StPO

1216. BGH 5 StR 236/24 – Urteil vom 11. September 2024 (LG Leipzig)

Unzureichend begründete Ablehnung der Unterbringung des Beschuldigten im Sicherungsverfahren.
§ 413 StPO

1217. BGH 5 StR 238/24 – Urteil vom 28. August 2024 (LG Bremen)

Mittäterschaftliche Einfuhr von Betäubungsmitteln; Besitz an Betäubungsmitteln als von einem Besitzwillen getragene Herrschaftsgewalt; Kognitionspflicht.
§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BtMG; § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 264 StPO

1218. BGH 5 StR 240/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Lübeck)

Feststellung des milderen Gesetzes bei der Verurteilung wegen Handeltreiben mit Cannabis.
§ 2 Abs. 3 StGB; § 34 KCanG

Das mildere von zwei Gesetzen ist dasjenige, welches anhand des konkreten Falls nach einem Gesamtvergleich des früher und des derzeit geltenden Strafrechts das dem Angeklagten günstigere Ergebnis zulässt. Hängt die Beurteilung des im Einzelfall milderen Rechts davon ab, ob die Möglichkeit einer Strafrahenverschiebung genutzt wird, etwa durch Annahme eines gesetzlich geregelten besonders oder minder schweren Falls, obliegt die Bewertung grundsätzlich dem Tatgericht, sofern eine abweichende Würdigung nicht sicher auszuschließen ist.

1219. BGH 5 StR 243/24 – Beschluss vom 15. August 2024 (LG Berlin I)

Konkurrenzverhältnis zwischen Einfuhr von Cannabis und Handeltreiben mit Cannabis nach neuem Recht.
§ 34 KCanG; § 52 StGB

1220. BGH 5 StR 254/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Berlin)

Feststellung des milderen Gesetzes bei der Verurteilung wegen Handeltreiben mit Cannabis.
§ 2 Abs. 3 StGB; § 34 KCanG

Das mildere von zwei Gesetzen ist dasjenige, welches anhand des konkreten Falls nach einem Gesamtvergleich des früher und des derzeit geltenden Strafrechts das dem Angeklagten günstigere Ergebnis zulässt. Hängt die Beurteilung des im Einzelfall milderen Rechts davon ab, ob die Möglichkeit einer Strafrahenverschiebung genutzt wird, etwa durch Annahme eines gesetzlich geregelten besonders oder minder schweren Falls, obliegt die Bewertung grundsätzlich dem Tatgericht, sofern eine abweichende Würdigung nicht sicher auszuschließen ist.

1221. BGH 5 StR 259/24 – Beschluss vom 16. Juli 2024 (LG Görlitz)

Begünstigung statt Beihilfe nach Beendigung des Diebstahls.
§ 257 StGB; § 242 StGB; § 27 StGB

1222. BGH 5 StR 272/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Kiel)

Verurteilung wegen bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuem Recht.
§ 34 KCanG

1223. BGH 5 StR 280/24 – Beschluss vom 4. Juli 2024 (LG Kiel)

Anstiftung und versuchte Anstiftung (Bestimmen, Konkretisierung der Haupttat).
§ 26 StGB; § 30 Abs. 1 S. 1 StGB

1224. BGH 5 StR 282/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Hamburg)

Voraussetzungen der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt bei Therapieunwilligkeit des Angeklagten.
§ 64 StGB

Für eine Unterbringung im Maßregelvollzug (vgl. § 64 StGB) genügt es nach der nunmehr geltenden Rechtslage nicht mehr, dass eine hinreichend konkrete Aussicht auf den Behandlungserfolg besteht. Ein solcher Effekt muss vielmehr aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte zu erwarten sein. Der Gesetzgeber hat bewusst erhöhte prognostische Anforderungen statuiert. Lehnt ein Angeklagter die Therapie im Maßregelvollzug ab, so folgt aus dem Erfordernis tatsächlicher Anhaltspunkte zudem, dass für eine positive Anordnungsentscheidung im Urteil konkret darzulegen ist, welche Instrumente im Maßregelvollzug zur Verfügung stehen, mit denen diese Haltung überwunden werden kann.

1225. BGH 5 StR 284/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Berlin)

Unzulässigkeit der Revision des Nebenklägers.
§ 400 StPO

1226. BGH 5 StR 286/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Berlin I)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuem Recht.
§ 34 KCanG

1227. BGH 5 StR 291/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Bremen)

Handeltreiben mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1228. BGH 5 StR 295/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Hamburg)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuer Rechtslage.
§ 34 KCanG

1229. BGH 5 StR 304/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Berlin I)

Schuldpruchkorrektur bei Verurteilung wegen Handeltreibens mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1230. BGH 5 StR 309/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Berlin)

Teilweiser Wegfall des Adhäsionsanspruchs (Schmerzensgeld wegen zukünftiger Schäden).
§ 406 StPO

1231. BGH 5 StR 313/24 – Beschluss vom 13. August 2024 (LG Dresden)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Cannabis) nach neuer Rechtslage.
§ 34 KCanG

1232. BGH 5 StR 325/24 – Beschluss vom 11. September 2024 (LG Berlin)

Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt bei aus dem Ausland entsandten Arbeitnehmern (Reichweite und Grenzen der Bindungswirkung von Entsendebescheinigungen aus einem anderen EU-Mitgliedsstaat); Einschleusen von Ausländern; Beschäftigung von Ausländern ohne Aufenthaltstitel und zu ungünstigen Arbeitsbedingungen.
§ 266a StGB; § 10 Abs. 1 SchwarzArbG; § 97 AufenthG; Art. 2 VO [EG] 883/2004

1233. BGH 5 StR 328/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Leipzig)

Verwerfung der Revision als unbegründet
§ 349 Abs. 2 StPO

1234. BGH 5 StR 339/24 – Beschluss vom 30. Juli 2024 (LG Berlin I)

Ausnahmsweise nicht erforderliche Prüfung eines minder schweren Falles beim Totschlag.
§ 213 StGB

1235. BGH 5 StR 346/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Berlin)

Strafzumessung (strafschärfende Berücksichtigung einer Taterie bei jeder Einzeltat).
§ 46 StGB

1236. BGH 5 StR 361/24 – Beschluss vom 17. Juli 2024 (LG Hamburg)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.
§ 45 StPO

1237. BGH 5 StR 365/24 – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Hamburg)

Feststellung des milderen Gesetzes bei Verurteilung wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 34 KCanG

1238. BGH 5 StR 388/24 – Beschluss vom 13. August 2024 (LG Berlin)

Verletzung des Gebots zügiger Verfahrenserledigung wegen unzureichender Förderung des Revisionsverfahrens.
Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK; Art. 20 Abs. 3 GG

1239. BGH 5 StR 414/24 – Beschluss vom 14. August 2024 (LG Hamburg)

Verurteilung wegen Handeltreibens mit Cannabis.
§ 34 KCanG

1240. BGH 5 StR 415/24 (alt: 5 StR 236/21) – Beschluss vom 27. August 2024 (LG Kiel)

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

1241. BGH 5 StR 424/23 – Beschluss vom 13. August 2024 (LG Berlin)

BGHR; Antrag auf Übergang in das objektive Verfahren bei der Einziehung nach Einstellung in der Hauptverhandlung (Umgrenzungs- und Informationsfunktion; Anklage).
§ 435 StPO; § 154a StPO; § 76a StGB

1242. BGH 5 StR 424/23 – Urteil vom 14. August 2024 (LG Berlin)

Voraussetzungen einer strafmildernden Aufklärungshilfe im Betäubungsmittelstrafrecht; Verurteilung wegen Handeltreibens mit Cannabis nach der Gesetzesreform.
§ 31 BtMG; § 34 KCanG

1243. BGH 5 StR 435/23 – Beschluss vom 15. August 2024 (LG Itzehoe)

Änderung der Einziehungsentscheidung durch das Revisionsgericht.
§ 354 Abs. 1 StPO; § 73 StGB

1244. BGH 5 StR 442/23 – Beschluss vom 19. Juni 2024 (LG Leipzig)

Revisionsvortrag bei Verfahrensrüge wegen Unverwertbarkeit von EncroChat-Daten; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Befangenheit.
§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO; § 34 KCanG; § 26a StPO

1245. BGH 5 StR 447/22 – Urteil vom 31. August 2023 (LG Hamburg)

Korruptionsdelikte (Bestechlichkeit; Bestechung; Vorteilsannahme; Vorteilsgewöhnung; Amtsträger; Unrechtsvereinbarung; pflichtwidrige Diensthandlung; öffentlich-rechtlicher Vertrag; Kopplungsverbot); Pflicht der Staatsanwaltschaft zur elektronischen Übermittlung von Rechtsmittelschriften.
§ 331 StGB; § 332 StGB; § 333 StGB; § 334 StGB; § 11 StGB; § 32b StPO

1246. BGH 5 StR 455/23 – Beschluss vom 19. Juni 2024 (LG Leipzig)

Revisionsvortrag bei Verfahrensrüge wegen Unverwertbarkeit von EncroChat-Daten; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Einziehungsentscheidung.
§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO; § 34 KCanG; § 73 StGB

Den Anforderungen an einen ordnungsgemäßen Revisionsvortrag (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO) genügt es nicht,

wenn die für unterschiedliche Beanstandungen möglicherweise relevanten Verfahrenstatsachen im Sinne einer Nacherzählung referiert werden, um sodann bei den einzelnen Verfahrensrügen durch pauschale Verweise darauf Bezug zu nehmen. Es ist nicht die Aufgabe des Revisionsgerichts, sich aus einem umfangreichen Konvolut von Unterlagen das für die jeweilige Rüge Passende herauszusuchen und dabei den Sachzusammenhang selbst herzustellen. Vielmehr ist es erforderlich, bezogen auf die jeweils konkrete Rüge (lediglich) den insoweit relevanten Verfahrensstoff mitzuteilen.

1247. BGH 5 StR 623/23 – Beschluss vom 18. Juli 2024 (LG Hamburg)

Unzulässige Rüge der Verwertung von EncroChat-Daten.
§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO

1248. BGH 6 StR 131/24 – Beschluss vom 20. August 2024 (LG Saarbrücken)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (ursächlicher Zusammenhang; Darlegungsanforderungen bei Anschluss an Beurteilung eines Sachverständigen: Auseinandersetzung mit dem Gutachteninhalt, Mitteilung wesentlicher Anknüpfungstatsachen und Schlussfolgerungen).

§ 63 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB

1249. BGH 6 StR 149/24 – Beschluss vom 11. Juni 2024 (LG Braunschweig)

Körperverletzung mit Todesfolge (minder schwerer Fall).
§ 227 StGB; § 213 StGB

1250. BGH 6 StR 16/24 – Beschluss vom 27. Juni 2024 (LG Göttingen)

Betrug; Kapitalanlagebetrug (Verjährungsfrist: Beginn, Tatbeendigung).

§ 264a StGB; § 78c Abs. 3 Satz 2 StGB; § 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB; § 78a Satz 1 StGB

1251. BGH 6 StR 168/24 – Urteil vom 4. September 2024 (LG Hof)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Cannabis; unmittelbarer Zeuge, Zeuge vom Hörensagen (Beweiswürdigung: Mitteilung der Angaben des Belastungszeugen im Einzelnen, Unerreichbarkeit, Glaubwürdigkeit).

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 261 StPO

1252. BGH 6 StR 204/24 – Beschluss vom 21. August 2024 (LG Saarbrücken)

Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (schwer andere seelische Störung: Ausprägungsgrad, Einfluss auf die soziale Anpassungsfähigkeit, Gesamtschau); Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (Verwertung von Gestik und Mimik eines von seinem Schweigerecht Gebrauch machenden Angeklagten).

§ 63 StGB; § 20 StGB; § 21 StGB; § 261 StPO

1253. BGH 6 StR 92/24 – Beschluss vom 6. August 2024 (LG Braunschweig)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Betäubungsmittelgesetz (Abgabe von Betäubungsmitteln und Überlassen zum unmittelbaren Verbrauch, Abgrenzung: Gewahrsamsübertragung); Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Cannabis.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 29a Abs. 1 Nr. 1 BtMG; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG

1254. BGH 6 StR 93/24 – Beschluss vom 29. Mai 2024 (LG Aschaffenburg)

Elektronischer Rechtsverkehr mit Strafverfolgungsbehörden und Gerichten, Pflicht zur elektronischen Übermittlung; Übersendung der qualifiziert elektronisch signierten Revisionsbegründungsschrift über das besondere elektronische Anwaltspostfach eines anderen Rechtsanwalts.

§ 345 Abs. 2 StPO; § 32d Satz 2 StPO; § 32a Abs. 3, Abs. 4 StPO

1255. BGH 6 StR 95/24 – Beschluss vom 21. August 2024 (LG Hannover)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Cannabis; Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis; Besitz von Cannabis.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 4 Nr. 3 KCanG; § 34 Abs. 1 Nr. 1 b), Abs. 4 Nr. 3 KCanG; § 27 StGB

1256. BGH 6 StR 209/24 – Beschluss vom 11. Juni 2024 (LG Dessau-Roßlau)

Adhäsionsverfahren (Feststellung der Ersatzpflicht des Angeklagten für alle zukünftigen Schäden: Feststellungsinteresse, Möglichkeit eines zukünftigen Schadenseintritts).

§ 403 StPO; § 256 Abs. 1 ZPO

1257. BGH 6 StR 211/24 – Beschluss vom 10. Juli 2024 (LG Coburg)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Cannabis; Jugendstrafe.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG

1258. BGH 6 StR 220/24 – Beschluss vom 10. Juli 2024 (LG Frankfurt [Oder])

Versuchter Mord; Rücktritt vom Versuch (Rücktrittshorizont).

§ 211 StGB; § 24 Abs. 1 StGB

1259. BGH 6 StR 221/24 – Beschluss vom 20. August 2024 (LG Potsdam)

Urteilsgründe (Bezugnahme auf Abbildungen: Chatverläufe); Rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung, Rüge der Verletzung des Beschleunigungsgebots (Zeitraum zwischen Absetzung und Zustellung der schriftlichen Urteilsgründe; Hinderung von Urkundsbeamten zur Protokollunterzeichnung; Beurteilungsspielraum).

§ 267 Abs. 1 Satz 3 StPO; Art. 6 Abs. 1 EMRK; § 271 Abs. 2 StPO

1260. BGH 6 StR 271/24 – Beschluss vom 20. August 2024 (LG Frankfurt [Oder])

Verfolgungsverjährung (Verjährungsfrist, Beginn, Unterbrechung); Zweifelssatz.
§ 78 StGB; § 78a Satz 1 StGB; § 78c StGB

1261. BGH 6 StR 282/24 – Beschluss vom 6. August 2024 (LG Amberg)

Teileinstellung bei mehreren Taten; Schuldspruchänderung.
§ 154 Abs. 2 StPO; § 354 Abs. 1 StPO

1262. BGH 6 StR 283/24 (alt: 6 StR 242/23) – Beschluss vom 10. Juli 2024 (LG Dessau-Roßlau)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung (Teilrechtskraft); Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Betäubungsmittelgesetz; Konsumcannabisgesetz.
§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BtMG; § 354 Abs. 1 StPO; § 354a StPO

1263. BGH 6 StR 287/24 – Beschluss vom 22. August 2024 (LG Bückeburg)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Betäubungsmittelgesetz; Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge; Handeltreiben mit Cannabis.
§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG

1264. BGH 6 StR 297/24 – Beschluss vom 22. August 2024 (LG Stralsund)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Cannabis.
§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG

1265. BGH 6 StR 298/24 – Beschluss vom 11. Juli 2024 (LG Lüneburg)

Besitz kinderpornographischer Inhalte; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz).
§ 184b Abs. 3 StGB; § 2 Abs. 3 StGB

1266. BGH 6 StR 301/24 – Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG Hannover)

Schwerer Raub (finale Verknüpfung zwischen qualifiziertem Nötigungsmittel und Wegnahme).
§ 250 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b StGB

1267. BGH 6 StR 308/24 – Beschluss vom 11. Juli 2024 (LG Lüneburg)

Jugendstrafe; unterbliebene Entscheidung über die Anrechnung des Beugearrests; Einziehungsentscheidung.
§ 31 Abs. 2 Satz 2 JGG; § 105 Abs. 1 JGG; § 8 Abs. 3 Satz 1 JGG

1268. BGH 6 StR 309/24 – Beschluss vom 11. Juli 2024 (LG Schweinfurt)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Cannabis.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG

1269. BGH 6 StR 312/24 – Beschluss vom 10. Juli 2024 (LG Regensburg)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Betäubungsmittelgesetz; Konsumcannabisgesetz (keine strafmildernde Wirkung: Cannabis als „weiche Droge“); Handeltreiben mit Cannabis; Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang; Substanzkonsumstörung).

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; § 64 StGB

1270. BGH 6 StR 313/24 – Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG Stendal)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; verbotener Anbau von Cannabis; Herstellen kinderpornographischer Inhalte.
§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. a KCanG; § 184b Abs. 1 StGB

1271. BGH 6 StR 325/24 – Beschluss vom 6. August 2024 (LG Hildesheim)

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

1272. BGH 6 StR 335/23 – Beschluss vom 10. Juli 2024 (LG Hannover)

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

1273. BGH 6 StR 340/24 – Beschluss vom 5. September 2024 (LG Halle)

Versuchter Totschlag (Vorsatz: bedingter Vorsatz, gebotene Gesamtschau der bedeutsamen objektiven und subjektiven Tatumstände; spontane, unüberlegt oder in affektiver Erregung ausgeführte Handlungen).
§ 212 Abs. 1 StGB; § 15 StGB; § 22 StGB; § 23 Abs. 1 StGB

1274. BGH 6 StR 343/24 – Beschluss vom 20. August 2024 (LG Halle)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis.
§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 27 StGB

1275. BGH 6 StR 358/24 – Beschluss vom 22. August 2024 (LG Braunschweig)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; bandenmäßiges Handeltreiben mit Cannabis; Verabredung zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Cannabis.
§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 34 Abs. 4 Nr. 3 KCanG; § 30 Abs. 2 StGB

1276. BGH 6 StR 369/24 (alt: 6 StR 345/23) – Beschluss vom 24. Juli 2024 (LG Neubrandenburg)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung (Teilrechtskraft); Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; bewaffnetes Handeltreiben mit Cannabis.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StGB; § 354 StGB; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 34 Abs. 4 Nr. 4 KCanG

1277. BGH 6 StR 376/24 – Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG Hildesheim)

Sexueller Missbrauch von Kindern, sexueller Missbrauch von Kindern ohne Körperkontakt mit dem Kind (konkurrenzrechtliche Bewertung, natürliche Handlungseinheit).

§ 176 Abs. 1 Nr. 1 StGB; § 176a Abs. 1 Nr. 1 StGB

1278. BGH 6 StR 398/24 – Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG Nürnberg-Fürth)

Entscheidung bei Gesetzesänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Besitz kinderpornographischer Inhalte.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 184b Abs. 3 StGB

1279. BGH 6 StR 401/24 – Beschluss vom 4. September 2024 (LG Hannover)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz; Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 27 StGB

1280. BGH 6 StR 404/24 – Beschluss vom 4. September 2024 (LG Stade)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Betäubungsmittelgesetz; Konsumcannabisgesetz; Handeltreiben mit Betäubungsmitteln; Handeltreiben mit Cannabis.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG; § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG

1281. BGH 6 StR 437/24 (alt 6 StR 244/23) – Beschluss vom 21. August 2024 (LG Rostock)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

1282. BGH 6 StR 552/23 – Urteil vom 7. August 2024 (LG Magdeburg)

Erpresserischer Menschenraub (Entführung, Ortsveränderung, stabile Bemächtigungslage); Verletzung der Kognitionspllicht; Strafzumessung (Strafrahmenwahl: Zusammentreffen von minder schwerem Fall und gesetzlich vertypem Milderungsgrund; Erstverbüßung als solche kein bestimmender Strafzumessungsgrund).

§ 239a Abs. 1 Var. 1 StGB; § 264 StPO; § 46 StGB; § 49 StGB; § 267 Abs. 3 Satz 1 StPO

1283. BGH 6 StR 567/23 – Beschluss vom 16. Mai 2024 (LG Schweinfurt)

Sexualstraftaten durch Anfertigung und Verbreitung von Bild- und Videoaufnahmen von einem Kind, Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (subjektiver Tatbestand: ambivalentes Geschehen).

§ 174 StGB; § 176 StGB; § 176c StGB; § 184 StGB; § 184b StGB; § 261 StPO