



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

4 StR 533/03

vom

18. März 2004

in der Strafsache

gegen

wegen Verdachts der Beihilfe zum Mord

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 18. März 2004, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof
Dr. Tepperwien,

Richter am Bundesgerichtshof
Maatz,
Prof. Dr. Kuckein,
Richterinnen am Bundesgerichtshof
Solín-Stojanović,
Sost-Scheible
als beisitzende Richter,

Oberstaatsanwältin beim Bundesgerichtshof
als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt
als Verteidiger,
Rechtsanwalt
als Vertreter der Nebenklägerinnen,

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revisionen der Staatsanwaltschaft und der Nebenklägerinnen wird das Urteil des Landgerichts Münster vom 25. Juni 2003 mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine als Schwurgericht zuständige Strafkammer des Landgerichts Essen zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht Münster hatte den Angeklagten mit Urteil vom 5. September 2001 aus tatsächlichen Gründen vom Vorwurf der Beihilfe zum Mord freigesprochen. Auf die Revisionen der Nebenklägerinnen hob der Senat diese Entscheidung, soweit sie den Angeklagten betraf, durch Urteil vom 8. August 2002 - 4 StR 88/02 - samt den Feststellungen auf und verwies die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurück. Die Revision des Mitangeklagten Torsten K. , der als Haupttäter wegen heimtückisch und aus Habgier begangenen Mordes verurteilt worden war, hatte der Senat durch Beschluß vom 11. Juli 2003 gemäß § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

Das Landgericht hat den Angeklagten erneut freigesprochen; ferner hat es bestimmt, daß der Angeklagte für die erlittene Untersuchungshaft zu ent-

schädigen sei. Die Staatsanwaltschaft und die Nebenklägerinnen wenden sich mit ihren auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützten Revisionen gegen dieses Urteil.

Die Rechtsmittel haben Erfolg.

1. Nach den Feststellungen erteilte der gesondert verfolgte Ryszard A. dem früheren Mitangeklagten Torsten K. den Auftrag, Zbigniew Ko. aus Dülmen zu töten. Für die Durchführung der Tat versprach A. Torsten K., der sich in finanziellen Schwierigkeiten befand, 10.000 DM, die nach der Tat in Raten bezahlt werden sollten. Etwa 2 bis 2 1/2 Wochen vor der Tat erklärte sich K. gegenüber A. zur Tatbegehung bereit. Am 17. Oktober 2000 erschoss er Zbigniew Ko., den er, einer Absprache mit A. folgend, unter einem Vorwand an eine abgelegene Stelle gelockt hatte, aus nächster Nähe in dessen Fahrzeug. Die Tatwaffe hatte er von A. erhalten.

Der Angeklagte hatte A., mit dem er eng befreundet war, im Spätsommer 2000 mit Torsten K. bekannt gemacht. Ob er dieses oder weitere Zusammentreffen veranlaßte, um A. Torsten K. als Täter für den geplanten Mord zuzuführen, konnte das Landgericht nicht feststellen. Jedenfalls erfuhr der Angeklagte zu einem nicht feststellbaren Zeitpunkt vor der Tat, daß sich K. gegenüber A. gegen Zahlung eines Geldbetrages zur Tötung des Ko. bereit erklärt hatte. Um eine Verbindung zwischen A. und K. zu verschleiern, kam A. mit dem Angeklagten überein, daß dieser künftig sämtliche Kontaktaufnahmen zwischen K. und A. vermitteln sollte. A. setzte K. hiervon

in Kenntnis, ließ ihn, in Absprache mit dem Angeklagten, jedoch im Glauben, der Angeklagte sei in die Tatplanung nicht eingeweiht. In der Folgezeit bat K. den Angeklagten mindestens fünfmal um die Herstellung eines Kontakts zu A., den der Angeklagte jeweils auch vermittelte. Das Schwurgericht konnte jedoch nicht feststellen, ob die daraufhin zwischen A. und K. geführten Gespräche "der Tatvorbereitung dienten oder einen anderen Inhalt hatten". Der Angeklagte war auch zugegen, als A. und K. etwa eine Woche vor der Tat nach Dülmen fahren, wo K. das ihm bis dahin nicht bekannte Tatopfer gezeigt wurde. Der Zweck dieser Fahrt war dem Angeklagten bekannt. Unmittelbar nach Begehung des Mordes rief K., einer vor der Tat mit A. getroffenen Vereinbarung folgend, den Angeklagten an und teilte ihm mit, es sei "alles ok". Der Angeklagte, der wußte, daß K. hiermit die Ausführung der Tat bestätigte, leitete diese Information, ebenfalls absprachegemäß, an A. weiter. Schließlich überbrachte der Angeklagte im Auftrag des A. Torsten K. die erste Rate des für die Tatbegehung versprochenen Geldbetrages; die übrigen Raten erhielt K. von A. ausgehändigt.

2. Die Schwurgerichtskammer hat den Angeklagten, der bestreitet, von dem Mordkomplott Kenntnis gehabt zu haben, vom Vorwurf der Beihilfe zum Mord aus tatsächlichen Gründen freigesprochen. Obwohl er in die geplante Tat eingeweiht gewesen sei, könne ihm - unter Anwendung des Zweifelssatzes - nicht nachgewiesen werden, daß er die Haupttat objektiv gefördert habe. An einer Verurteilung des Angeklagten wegen Nichtanzeige eines geplanten Mordes gemäß § 138 Abs. 1 Nr. 6 StGB hat sich das Landgericht aus Rechtsgründen gehindert gesehen, weil es - in umgekehrter Anwendung des Zweifelssat-

zes - nicht sicher auszuschließen vermochte, daß der Angeklagte Tatbeteiligter des Mordes war.

3. Der Freispruch vom Vorwurf der Beihilfe zum Mord hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. Die Annahme des Landgerichts, es könne nicht festgestellt werden, daß der Angeklagte durch die Vermittlung der Gespräche zwischen K. und A. den Mord an Zbigniew Ko. gefördert habe, begegnet in mehrfacher Hinsicht durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

a) Soweit das Landgericht seine Auffassung damit begründet, es habe sich nicht feststellen lassen, daß die zwischen K. und A. vor der Tat geführten Gespräche für die Tatvorbereitung "erforderlich" gewesen seien (UA 26), ist bereits zu besorgen, daß es seiner rechtlichen Bewertung in Bezug auf das Vorliegen einer strafbaren Beihilfehandlung im Sinne des § 27 Abs. 1 StGB einen zu engen Maßstab zugrunde gelegt hat. Eine Hilfeleistung im Sinne dieser Vorschrift setzt zwar voraus, daß eine Handlung die Herbeiführung des Taterfolgs des Haupttäters objektiv fördert; für den Erfolg selbst muß sie jedoch nicht ursächlich sein (st. Rspr.; vgl. nur BGHSt 46, 107, 109 m.w.N.). Es kommt deshalb nicht entscheidend darauf an, ob K. und A. anlässlich der vom Angeklagten vermittelten Gespräche notwendige Tatvorbereitungen trafen. Auch der Umstand, daß K. von der Gutgläubigkeit des Angeklagten ausgegangen sein mag, ist rechtlich ohne Bedeutung; denn § 27 StGB setzt nicht einmal voraus, daß der Täter überhaupt von der Hilfeleistung Kenntnis erlangt hat (BGHR StGB § 27 Abs. 1 Vorsatz 8).

b) Darüber hinaus ist das Schwurgericht auf der Grundlage einer nicht erschöpfenden und deshalb rechtsfehlerhaften Beweiswürdigung zu dem Er-

gebnis gelangt, zwischen K. und A. seien - möglicherweise - keine tatvorbereitenden Gespräche geführt worden. Seine Überzeugung stützt das Landgericht ausschließlich darauf, es gebe zum Inhalt der vom Angeklagten vermittelten Gespräche weder Zeugenaussagen noch Erkenntnisse aus einer Telefonüberwachung. Bei dieser Würdigung hat das Landgericht wesentliche Umstände, die in die entgegengesetzte Richtung weisen, unbeachtet gelassen und nicht gewürdigt.

Nach den Urteilsfeststellungen liegen zahlreiche Anhaltspunkte dafür vor, daß K. nach seiner Zusage, die Tat zu begehen, mit A. noch weitere tatvorbereitende Gespräche führte. Es ist schon nicht ersichtlich, welchen anderen Anlaß K. gehabt haben sollte, an A. heranzutreten. Außer dem Mordkomplott bestand zwischen den beiden Personen keine Verbindung. Darüber hinaus ist nach den Feststellungen davon auszugehen, daß A. mit K. eine Verabredung im Hinblick auf die Durchführung der Vorbereitungsfahrt nach Dülmen, bei welcher K. das Tatopfer gezeigt wurde, getroffen hatte. Ferner beauftragte A. "zu einem nicht feststellbaren Zeitpunkt" Torsten K., ihm, A., den Vollzug der Tat über den Angeklagten ausrichten zu lassen. Anhaltspunkte dafür, daß sich K. und A. bereits vor Einschaltung des Angeklagten als Vermittler über diese Umstände verständigt hatten, liegen nach den Urteilsgründen nicht vor.

Die Tatsache, daß das Schwurgericht die vorgenannten Umstände nicht erörtert hat, läßt besorgen, daß es ihre Bedeutung in diesem Zusammenhang nicht erkannt hat.

c) Schließlich hat sich das Landgericht darauf beschränkt zu prüfen, ob der Angeklagte Beihilfe zur Anstiftung des A. geleistet hat. Dies hat es zwar rechtsfehlerfrei verneint. Es hat aber rechtsfehlerhaft nicht in Betracht gezogen, daß A. über die Anstiftung des Torsten K. hinaus entweder als Mittäter des Mordes oder zumindest als Gehilfe des Haupttäters im Rahmen der Tatvorbereitung weitere wesentliche Tatbeiträge geleistet hat, die der Angeklagte gefördert haben kann (vgl. BGHR StGB § 25 Abs. 2 Mittäter 12; § 26 Bestimmen 6). So hat A. Torsten K. die Tatwaffe überlassen und diese nach Ausführung der Tat wieder an sich genommen. Ferner hat er mit Torsten K. die Durchführung der Tat besprochen und die Vorbereitungsfahrt nach Dülmen nicht nur organisiert, sondern selbst daran teilgenommen. Außerdem stand er mit Torsten K. auch nach dessen Zusage, den Mord zu begehen, noch mehrfach in Kontakt.

Diese Tatbeiträge kann der Angeklagte schon durch die gegenüber A. erteilte Zusage, Kontakte zu K. zu vermitteln, im Sinne des § 27 Abs. 1 StGB (psychisch) unterstützt haben (vgl. zur sogenannten Kettenbeihilfe: Cramer/Heine in Schönke/Schröder StGB 26. Aufl. § 27 Rdn. 18). In gleicher Weise könnte auch die Begleitung des Angeklagten bei der Vorbereitungsfahrt nach Dülmen eine tatfördernde Bedeutung erlangt haben.

d) Der Senat kann nicht ausschließen, daß das Schwurgericht bei Berücksichtigung der vorgenannten Umstände sowohl die Bereitschaft des Angeklagten, als Vermittler zwischen K. und A. zur Verfügung zu stehen, als auch die Vermittlertätigkeit selbst unter dem Gesichtspunkt einer Beteiligung des Angeklagten an dem Mord anders als geschehen beurteilt hätte.

4. Die Sache bedarf daher erneuter Verhandlung und Entscheidung. Der neue Tatrichter wird dabei - ohne Bindung an die zum Nachteil des K. getroffenen Feststellungen - auch zu der Haupttat eigene Feststellungen zu treffen haben, da das Urteil in Bezug auf den Angeklagten wiederum insgesamt aufgehoben ist.

Für die erneute Hauptverhandlung weist der Senat außerdem auf folgendes hin:

Sollte das Gericht wiederum zu dem Ergebnis gelangen, daß dem Angeklagten trotz Kenntnis von der geplanten Tat eine Hilfeleistung im Sinne des § 27 StGB unter Anwendung des Zweifelssatzes nicht nachzuweisen ist, wird es zu prüfen haben, ob eine Verurteilung wegen Nichtanzeige einer geplanten Straftat nach § 138 Abs. 1 (Nr. 6) StGB zu erfolgen hat. Zwar kommt, ausgehend von dem Grundsatz, daß für einen Tatbeteiligten eine Mitteilungspflicht nach § 138 StGB nicht besteht, nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Strafbarkeit nach § 138 StGB nicht in Betracht, wenn der Verdacht einer Tatbeteiligung am Ende der Beweisaufnahme noch fortbesteht. Nach dieser Rechtsprechung ist, wenn sich der Verdacht der Tatbeteiligung nicht ausräumen läßt, der Angeklagte vielmehr in (doppelter) Anwendung des Zweifelssatzes freizusprechen (BGHSt 39, 164, 167; 36, 167, 174; BGH bei Holtz MDR 1979, 635; 1986, 794; 1988, 276). An dieser Rechtsprechung beabsichtigt der Senat, gegebenenfalls unter Aufgabe entgegenstehender eigener Rechtsprechung, nicht länger festzuhalten. Vielmehr neigt er der in der Literatur mit beachtlichen Argumenten vertretenen Auffassung zu, daß in den Fällen, in denen nicht geklärt werden kann, ob der Nichtanzeigende auch an der Vortat beteiligt war, jedenfalls eine Bestrafung aus § 138 StGB zu erfolgen

hat (vgl. Cramer/Sternberg-Lieben in Schönke/Schröder aaO § 138 Rdn. 29; Hanack in LK 11. Aufl. § 138 Rdn. 75; Rudolphi in SK-StGB § 138 Rdn. 35; Lackner/Kühl, StGB 24. Aufl. § 138 Rdn. 6; Joerden Jura 1990, 633, 640 f.).

5. Mit der Aufhebung des Urteils ist die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen die Entscheidung des Landgerichts über die Kosten und notwendigen Auslagen sowie gegen die Entscheidung über eine Entschädigung des Angeklagten nach den Vorschriften des Gesetzes über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen gegenstandslos geworden.

6. Der Senat hat von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, die Sache an ein anderes Landgericht zurückzuverweisen (§ 354 Abs. 2 StPO).

Tepperwien

Maatz

Kuckein

Solin-Stojanović

Sost-Scheible