



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 226/10

vom

19. August 2010

in der Strafsache

gegen

wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 19. August 2010 gemäß § 349 Abs. 2 StPO einstimmig beschlossen:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 10. September 2009 wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die auf die allgemeine Sachbeschwerde und zwei Verfahrensbeanstandungen gestützte Revision des Angeklagten hat keinen Erfolg. Näherer Erörterung bedürfen nur die im Zusammenhang mit der Verständigung erhobenen Verfahrensrügen.
- 2 1. Die Beanstandung, das Landgericht habe § 257c Abs. 5 StPO verletzt, gefährdet vorliegend den Bestand des Urteils nicht.
- 3 a) Der Rüge liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Die Staatsanwaltschaft hatte dem Angeklagten bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zahlreichen Fällen zur Last gelegt. Die Strafkammer hat auf Antrag der Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung eine

Reihe von Anklagevorwürfen nach § 154 Abs. 2 StPO behandelt. Sodann hat sie, nachdem die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte ihre Bereitschaft zu einer Verständigung signalisiert hatten, den möglichen Inhalt einer Verständigung dahingehend bekanntgegeben, dass für den Fall eines Geständnisses des Angeklagten hinsichtlich des verbliebenen Verfahrensstoffs eine Freiheitsstrafe von nicht mehr als zwei Jahren und sechs Monaten verhängt werden würde. Dem haben Staatsanwaltschaft und Angeklagter zugestimmt. Sodann hat der Angeklagte eine die Anklagevorwürfe einräumende Einlassung abgegeben. Nach Erörterung der persönlichen Verhältnisse und der Vorstrafen ist die Beweisaufnahme geschlossen worden. Nach übereinstimmenden Anträgen hat das Landgericht den Angeklagten zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Eine Belehrung nach § 257c Abs. 5 StPO ist nicht erteilt worden.

4

b) Im Ausgangspunkt zutreffend rügt die Revision, dass der Vorsitzende der Strafkammer seine Pflicht aus § 257c Abs. 5 StPO verletzt hat. Danach ist der Angeklagte über die Voraussetzungen, unter denen sich das Gericht nach § 257c Abs. 4 StPO von einer Verständigung lösen kann, und über die Folgen einer solchen Abweichung des Gerichts von der Verständigung zu belehren. Diese Belehrung dient dem Schutz des Angeklagten, dem vor Augen gehalten werden soll, dass und unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Folgen das Gericht von der Strafrahenzusage abweichen kann. Der Angeklagte soll damit in die Lage versetzt werden, eine "autonome Einschätzung" des mit seiner Mitwirkung an der Verständigung verbundenen Risikos vorzunehmen (Niemöller in N/Sch/W, VerstG, § 257c Rn. 153 unter Hinweis auf BT-Drucks. 16/12310 S. 15). Diese Belehrung muss zusammen mit der Bekanntgabe des gerichtlichen Verständigungsvorschlags (§ 257c Abs. 3 Satz 1 StPO) erteilt werden, da nur so der Angeklagte in die Lage versetzt wird, in Kenntnis der

Tragweite weiterer Äußerungen eine Stellungnahme zu dem gerichtlichen Vorschlag abzugeben (§ 257c Abs. 3 Satz 3 StPO) sowie ggf. diesem zuzustimmen und damit - bei Zustimmung auch der Staatsanwaltschaft - die Verständigung zustandezubringen (§ 257c Abs. 3 Satz 4 StPO).

5 c) Der Senat schließt aus, dass das Urteil auf diesem Rechtsfehler beruht.

6 Ein Urteil beruht auf einem Rechtsfehler, wenn es möglich erscheint oder nicht auszuschließen ist, dass es ohne den Rechtsfehler anders ausgefallen wäre. An dem Beruhen fehlt es nur, wenn die Möglichkeit, dass der Verstoß das Urteil beeinflusst hat, ausgeschlossen oder rein theoretisch ist (Löwe/Rosenberg/Hanack, StPO, 25. Aufl., § 337 Rn. 255). Die Entscheidung über das Beruhen hängt - insbesondere bei Verstößen gegen das Verfahrensrecht - stark von den Umständen des Einzelfalls ab (Löwe/Rosenberg/Hanack, StPO, 25. Aufl., § 337 Rn. 257). Deren Betrachtung in vorliegender Sache zeigt, dass das Urteil nicht anders ausgefallen wäre, wenn der Vorsitzende den Angeklagten gemäß § 257c Abs. 5 StPO belehrt hätte.

7 aa) Der Verstoß gegen die Belehrungspflicht führt nicht zu einem - von der Revision hier auch nicht geltend gemachten - Verwertungsverbot hinsichtlich des nach dem Zustandekommen der Verständigung abgegebenen Geständnisses. Dies folgt bereits daraus, dass das Gesetz diese Wirkung allein an das Scheitern der Verständigung knüpft (§ 257c Abs. 4 Satz 3 i.V.m. Satz 1 und 2 StPO), nicht dagegen auch an das Unterbleiben der Belehrung. Dementsprechend bleibt das Gericht trotz des Verstoßes gegen § 257c Abs. 5 StPO an die Verständigung gebunden. Deshalb kann diesem Verfahrensfehler auch nicht eine so weitgehende Folge beigemessen werden.

8 bb) Es kommt deshalb darauf an, ob das Geständnis, auf dem die Überzeugungsbildung des Gerichts bei Urteilen nach Verständigung in aller Regel maßgeblich aufbauen wird, dadurch beeinflusst ist, dass der Vorsitzende die gebotene Belehrung nach § 257c Abs. 5 StPO unterlassen hat, ob also der Angeklagte das Geständnis nicht oder mit anderem Inhalt abgegeben hätte, wenn er vom Vorsitzenden über die Möglichkeit des Gerichts, sich unter bestimmten Voraussetzungen von der Verständigung zu lösen, und über die sich daraus ergebenden Folgen aufgeklärt worden wäre. Dies erscheint dem Senat in Ansehung des Inhalts der gebotenen Belehrung einerseits und der konkreten Prozesssituation andererseits hier ausgeschlossen.

9 (1) Die Belehrung nach § 257c Abs. 5 StPO muss sich auf folgende Umstände erstrecken:

10 Zum einen entfällt die Bindung des Gerichts an eine Verständigung dann, wenn das weitere Prozessverhalten des Angeklagten nicht der Erwartung entspricht, die der Prognose des Gerichts bei seinem Verständigungsvorschlag zugrunde gelegt worden ist (§ 257c Abs. 4 Satz 2 StPO). Basis des gerichtlichen Vorschlags war vorliegend ein Geständnis des Angeklagten. Dass der Angeklagte nicht mit einer Strafe aus dem zugesicherten Strafraumen rechnen kann, wenn er den Tatvorwurf nicht gesteht, ist als Konsequenz so selbstverständlich, dass eine fehlende Belehrung darüber das Aussageverhalten des Angeklagten regelmäßig nicht zu beeinflussen vermag.

11 Gleiches gilt für den Wegfall der Bindung dadurch, dass das Gericht aufgrund sich neu ergebender Tatsachen zu der Überzeugung gelangt, der in Aussicht gestellte Strafraumen sei nicht mehr tat- oder schuldangemessen (§ 257c Abs. 4 Satz 1 2. Alt. StPO). Dass neu hervortretende Umstände zu einer neuen

Bewertung der Schuld- und Straffrage führen können, liegt auch für den Angeklagten auf der Hand, so dass insoweit der Belehrung ebenfalls nur eine eingeschränkte Bedeutung zukommt und deshalb auch unter diesem Aspekt regelmäßig nicht davon auszugehen ist, dass die unterlassene Belehrung das Aussageverhalten des Angeklagten beeinflusst hat, zumal der Angeklagte im Allgemeinen Kenntnis von den später neu zutage getretenen Umständen haben wird.

12 Zuletzt kann sich das Gericht auch von der Zusage lösen, wenn seine Überzeugung, der in Aussicht gestellte Strafraumen sei nicht mehr tat- oder schuldangemessen, darauf beruht, dass im Zeitpunkt der Verständigung rechtlich oder tatsächlich bedeutsame Umstände übersehen worden sind (§ 257c Abs. 4 Satz 1 1. Alt. StPO). Hierbei handelt es sich, worauf die Revision zutreffend hinweist, um die den Angeklagten am meisten belastende Variante für eine Lösung des Gerichts von der Verständigung, da hierfür Umstände ausreichen können, die ihren Ursprung ausschließlich im Einfluss- und Verantwortungsbereich des Gerichts haben. Das Gericht ist selbst dann nicht an eine Verständigung gebunden, wenn es einen Strafraumen vorgeschlagen hat, den es bei vorangehender ausreichender Durchdringung der Sach- und Rechtslage nicht zur Grundlage einer Verständigung gemacht hätte. Das Wissen um dieses Risiko kann deshalb den Angeklagten am ehesten daran hindern, auf einen gerichtlichen Verständigungsvorschlag einzugehen und eine geständige Einlassung abzugeben.

13 Indes muss dabei zugleich in Betracht gezogen werden, dass der Angeklagte im Rahmen der Belehrung auch darüber aufzuklären ist, dass sein Geständnis bei Lösung des Gerichts von der Verständigung einem Verwertungsverbot unterliegt (§ 257c Abs. 4 Satz 3 StPO). Damit ist jede Tatsachenangabe

unverwertbar, die der Angeklagte nach dem Zustandekommen der Verständigung gemacht hat und die geeignet ist, einem Schuldspruch im Sinne der Anklage, sei es allein, sei es im Verbund mit anderen Tatsachen, als Grundlage zu dienen (Niemöller in N/Sch/W, VerstG, § 257c Rn. 148). Dieses Verwertungsverbot kompensiert die teilweise weiten Möglichkeiten des Gerichts, sich von einer Verständigung zu lösen. Im Rahmen der Beruhensprüfung ist deshalb zu berücksichtigen, dass eine korrekte Belehrung nach § 257c Abs. 5 StPO dem Angeklagten nicht nur die Risiken vor Augen geführt, sondern ihn auch über das ihn schützende Verwertungsverbot unterrichtet hätte.

14 (2) Vor diesem Hintergrund gewinnt der Senat die Überzeugung, dass der Angeklagte hier auch dann sein Geständnis abgegeben hätte, wenn er die vorgeschriebene Belehrung erhalten hätte. Maßgeblich hierfür sind auch folgende besondere Umstände: Der Angeklagte hatte sich zuvor nicht zu den Tatvorwürfen eingelassen; seine Aussagebereitschaft war erst durch die Verständigung geweckt worden. Andererseits waren die Mitangeklagten inzwischen aufgrund von Verständigungen zu Geständnissen bereit, die zu einer Verurteilung des Angeklagten auch ohne sein Geständnis hätten führen können. Das Risiko, auf diese Weise verurteilt zu werden, ohne zuvor die Zusage einer - wie hier - am Tatvorwurf gemessen sehr moderaten Strafobergrenze zu erhalten, war daher erheblich.

15 2. Die Rüge, das Landgericht habe unter Verstoß gegen § 267 Abs. 3 Satz 5 StPO in den Urteilsgründen nicht angegeben, dass dem Urteil eine Verständigung vorausgegangen war, bleibt ebenfalls ohne Erfolg.

16 Der von der Revision gerügte Rechtsfehler liegt vor. Nach § 267 Abs. 3 Satz 5 StPO ist, wenn dem Urteil eine Verständigung (§ 257c StPO) vorausge-

gangen ist, dies in den Urteilsgründen anzugeben. Die Angabe des Inhalts der Verständigung ist dabei nicht erforderlich. Insoweit findet die notwendige Dokumentation in der Sitzungsniederschrift statt (BGH, Beschluss vom 13. Januar 2010 - 3 StR 528/09, StV 2010, 227). Diese Verpflichtung zur Offenlegung der Verfahrensabsprache im Urteil ist Teil der Bemühungen um Transparenz des Verständigungsverfahrens (vgl. Begr. RE BT-Drucks. 16/12310 S. 15). Der Leser des Urteils, u.a. das Rechtsmittelgericht, das mit einem Folgeverfahren straf- oder zivilrechtlicher Art befasste Gericht oder die für die Strafvollstreckung zuständigen Stellen, sollen von diesem für das Zustandekommen des Urteils wesentlichen Umstand unterrichtet sein (vgl. Niemöller in N/Sch/W, VerstG, § 267 Rn. 9). Das Landgericht hat diese Unterrichtungspflicht verletzt.

- 17 Der Senat kann ausschließen, dass das Urteil auf dem Rechtsfehler beruht. Ob die schriftlichen Urteilsgründe den gebotenen Hinweis auf eine Verständigung enthalten, hängt von der richterlichen Sorgfalt bei deren Absetzung ab. Diese folgt der Urteilsberatung und -verkündung nach. Schon deshalb liegt ein Beruhen des Urteils auf diesem Fehler fern. Ausgeschlossen ist es indes nicht, wie schon ein Vergleich mit anderen Verfahrensvorschriften zur Erörterung bestimmter Umstände in den Urteilsgründen zeigt: Werden - jeweils entgegen einem in der Verhandlung gestellten Antrag - die Voraussetzungen für die Einordnung einer Tat als minder schwerer Fall verneint, die Voraussetzungen für die Einordnung einer Tat als besonders schwerer Fall jenseits von Regelbeispielen bejaht, die Unerlässlichkeit einer kurzen Freiheitsstrafe angenommen oder eine Freiheitsstrafe nicht zur Bewährung ausgesetzt, dann muss dies in den Urteilsgründen erörtert werden (§ 267 Abs. 3 Sätze 2 bis 4 StPO). Gleiches gilt u.a. für die Nichtanordnung einer Maßregel der Besserung und Sicherung entgegen einem in der Verhandlung gestellten Antrag (§ 267 Abs. 6 Satz 1 StPO). Ein Verstoß gegen diese Verfahrensvorschriften kann die Revisi-

on begründen, obwohl auch hier in erster Linie eine Nachlässigkeit bei der Urteilsabfassung und nicht bei der Urteilsfindung zutage tritt. Auf eine entsprechende Verfahrensrüge wird das Urteil aufgehoben, wenn sich nicht ausnahmsweise die diesbezügliche Erörterung erübrigt (vgl. BGH, Beschluss vom 13. März 2008 - 4 StR 534/07, StV 2008, 345 (LS); BGH, Beschluss vom 19. März 1993 - 2 StR 67/93).

18 Vergleichbare Überlegungen führen hier zum Ausschluss des Beruhens. Das Landgericht hat sich nach dem Vortrag der Revision an den Inhalt der Verständigung gehalten. Das Zustandekommen und der Inhalt der Verständigung sind im Protokoll der Hauptverhandlung dokumentiert. Es steht also nicht zu besorgen, dass die Strafkammer diese bei der Urteilsberatung außer Acht gelassen hätte.

19 Weitergehende Wirkungen können dem Verstoß gegen die Dokumentationspflicht nach § 267 Abs. 3 Satz 5 StPO nicht beigemessen werden. Dies käme der Schaffung eines neuen absoluten Revisionsgrundes gleich.

Becker

Pfister

von Lienen

Hubert

Mayer