

Nachschlagewerk: ja

BGHSt : ja

Veröffentlichung : ja

StPO § 136a

Ermüdung im Sinne von § 136a Abs. 1 Satz 1 StPO bei seelischer und körperlicher Erschöpfung.

BGH, Beschluss vom 21. Oktober 2014

– 5 StR 296/14

LG Berlin –



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

5 StR 296/14

vom  
21. Oktober 2014  
in der Strafsache  
gegen

wegen Totschlags

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Oktober 2014 beschlossen:

Auf die Revision der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 25. November 2013 nach § 349 Abs. 4 StPO mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Schwurgerichtskammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagte wegen Totschlags zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Die hiergegen gerichtete Revision der Angeklagten hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg.
- 2 1. Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung des § 136a Abs. 1 Satz 1 StPO, weil sie im Zustand der Ermüdung polizeilich vernommen worden sei. Der Beanstandung kann der Erfolg nicht versagt werden. Das polizeiliche Geständnis vom 10. Dezember 2012 hätte nicht verwertet werden dürfen, weil es unter Verletzung des § 136a Abs. 1 Satz 1 StPO zustande gekommen ist (§ 136a Abs. 3 Satz 2 StPO).
- 3 a) Bei Beginn der zum Geständnis führenden Vernehmung um 21.25 Uhr hatte die 23 Jahre alte Angeklagte ausweislich der Urteilsfeststellungen mindestens 38 Stunden nicht geschlafen. In den frühen Morgenstunden des 10. Dezember 2012 hatte sie nach verheimlichter Schwangerschaft allein

und dementsprechend unter sehr schwierigen Umständen einen Jungen geboren, den sie aufgrund eines spontanen Entschlusses dann erstickte. Sie erlitt beträchtlichen Blutverlust und war körperlich wie seelisch entkräftet. Bei einem Toilettengang gegen 8.00 Uhr brach sie ohnmächtig zusammen. Ein weiterer körperlicher Zusammenbruch folgte kurze Zeit später. Ihre Mutter fand die Angeklagte gegen Mittag apathisch und weinend vor. Sie äußerte hier und später, nicht mehr leben zu wollen. Am Nachmittag wurde sie ins Krankenhaus verbracht, wo ein Dammriss genäht wurde. Gegen 16.00 Uhr kam sie zur Beobachtung auf eine Station. Von 17.00 Uhr bis 17.30 Uhr wurde sie erstmals von der Polizei als Beschuldigte vernommen. Sie gab an, dass das Kind tot geboren worden sei. Im Anschluss an die Vernehmung wurde der Angeklagten die vorläufige Festnahme erklärt. Um 20.00 Uhr erhielt sie zwei Baldriandraees, weil sie nicht zur Ruhe gelangte. Gegen 20.30 Uhr wurde sie erneut verantwortlich vernommen. Zunächst wurde mit ihr ein lediglich in einem polizeilichen Vermerk erfasstes Vorgespräch geführt, in dem sie die Tat weiterhin leugnete. Um 21.00 Uhr wurde den vernehmenden Polizeibeamten das Ergebnis der rechtsmedizinischen Untersuchung mitgeteilt, wonach von einer Lebendgeburt auszugehen sei. Die Beamten konfrontierten die Angeklagte sogleich mit diesem Ergebnis. Die Angeklagte stritt die Tat weiter ab. Um 21.25 Uhr begann eine nunmehr im Wortlaut schriftlich niedergelegte Vernehmung. Die weinende Angeklagte erklärte zu deren Beginn, es sei gerade ein bisschen viel für sie. Nach anfänglichem weiterem Bestreiten gestand sie die Tat (vgl. UA S. 33). Die Vernehmung endete am Tattag um 23.25 Uhr.

- 4                    b) Bei diesem Verlauf liegt eine Fülle von gewichtigen Gründen vor, aufgrund derer sich die Annahme tiefgreifender Erschöpfung und daraus resultierender Besorgnis der Beeinträchtigung der Freiheit der Willensentschließung und Willensbetätigung geradezu aufdrängt (vgl. zum Ganzen BGH, Urteil vom

30. Oktober 1951 – 1 StR 393/51, BGHSt 1, 376; Urteile vom 24. März 1959 – 5 StR 27/59, BGHSt 13, 60, vom 15. Mai 1992 – 3 StR 419/91, BGHSt 38, 291, 292 f.). Es lag auf der Hand, dass die Angeklagte einer „immer wieder und immer energischer“ geführten konfrontativen Befragung (vgl. Bericht „Ermittlungen Klinikum Buch vom 11. Dezember 2012“, S. 4) wegen ihres Erschöpfungszustands nicht mehr in freier Willensbetätigung würde standhalten können. Demgemäß hätte es gewichtiger Anhaltspunkte bedurft, um eine Ermüdung im Rechtssinn ausschließen zu können. Allein der subjektive Eindruck der vernehmenden Polizeibeamten, die Angeklagte habe „weder betäubt noch übermüdet“ gewirkt (UA S. 28) bzw. – gar – sie habe „einen den Umständen entsprechenden frischen Eindruck gemacht“ (UA S. 29), kann dafür ebenso wenig genügen wie der Umstand, dass sie sich nicht ausdrücklich auf Müdigkeit berief und Fragen sinnvoll zu beantworten in der Lage war, noch weniger, dass sie selbständig zur Toilette gehen konnte. Die Wahrnehmungen der behandelnden Ärztin und der Krankenschwester beziehen sich auf den Zustand der Angeklagten am Nachmittag und können für die Beurteilung des Zeitpunkts der Vernehmung in den Nachtstunden schon deshalb kaum etwas hergeben. Bei dieser Sachlage kann der Senat davon absehen, freibeweislich der Frage nachzugehen, wie es erklärt werden kann, dass die entscheidende zweistündige Vernehmung keine andere Dokumentierung erfahren hat, als diejenige in einem Protokoll von lediglich etwas mehr als vier, zudem großzügig formatierten Druckseiten.

- 5 c) Der Senat vermag nicht auszuschließen, dass die Verletzung des § 136a StPO ursächlich für das Geständnis der Angeklagten im Ermittlungsverfahren war. Dessen Verwertung steht daher § 136a Abs. 3 Satz 2 StPO entgegen. Das Urteil beruht auf dem Verfahrensfehler.

6           2. Auf die weiteren, in der Sache unbehelflichen Verfahrensrügen kommt es damit nicht mehr an. Zu der nach „§ 163a Abs. 4 StPO i.V.m. § 136 Abs. 1 Satz 1 StPO“ erhobenen Verfahrensrüge ist freilich zu bemerken, dass sie entgegen der Auffassung des Generalbundesanwalts nicht mangels eines nach Anhörung der Vernehmungsbeamten erhobenen (zweiten) Verwertungswiderspruchs nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO unzulässig wäre. Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass ein Verwertungswiderspruch grundsätzlich vorab erklärt werden kann, ohne nach Abschluss der Vernehmung wiederholt werden zu müssen (vgl. BGH, Beschluss vom 3. Dezember 2003 – 5 StR 307/03, NStZ 2004, 389; Urteil vom 27. Juni 2013 – 3 StR 435/12, NJW 2013, 2769, 2771 f., insoweit in BGHSt 58, 301 nicht abgedruckt; Beschluss vom 20. Oktober 2014 – 5 StR 176/14, zum Abdruck in BGHSt bestimmt; KK/Diemer, StPO, 7. Aufl., § 136 Rn. 28).

7           3. Für die neue Hauptverhandlung ist auf Folgendes hinzuweisen:

8           a) Ein Zustand verminderter Schuldfähigkeit der Angeklagten nach § 21 StGB zur Tatzeit wird im angefochtenen Urteil letztlich rechtsfehlerfrei ausgeschlossen. Angesichts der im Rahmen der zweiten Alternative des § 213 StGB durch die Schwurgerichtskammer bereits ausschlaggebend berücksichtigten Ausnahme- und Überforderungssituation der Angeklagten hätte die Annahme der Voraussetzungen des § 21 StGB im Übrigen kaum zu einer mildereren Strafe führen können.

- 9                    b) Mit Recht wird im angefochtenen Urteil ausgeführt, dass einer Einlassung der Angeklagten, die sich in einer schriftlichen Verteidigererklärung erschöpft, ohne dass Nachfragen beantwortet werden, ein allenfalls sehr untergeordneter Beweiswert zukommen kann.

Basdorf

Dölp

König

Berger

Bellay