



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 711/13

vom
11. März 2014
in der Strafsache
gegen

wegen Vergewaltigung u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 11. März 2014 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München I vom 13. Mai 2013 mit den Feststellungen aufgehoben.

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

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Vergewaltigung in Tateinheit mit Beleidigung zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg.
- 2 Der Angeklagte macht zu Recht geltend, dass der absolute Revisionsgrund des § 338 Nr. 5 StPO i.V.m. § 247 StPO gegeben ist. Er war von der Teilnahme an der Verhandlung über die Entlassung der Nebenklägerin (auch nach deren zweiter Vernehmung ausgeschlossen).
- 3 1. Der Verfahrensbeanstandung liegt folgendes Geschehen zugrunde:
- 4 a) Dem Angeklagten liegt zur Last, am 6. Dezember 2011 als Kleinbusfahrer während der Fahrt der geistig behinderten Nebenklägerin und Zeugin

M. unter Zwang seinen Penis in den Mund eingeführt, ihr einen Finger in die Scheide gesteckt und sie verbal beleidigt zu haben. Der Angeklagte hat sich in der Hauptverhandlung zur Sache im Wesentlichen nicht geäußert, sondern lediglich geltend gemacht, dass er zu einer Erektion gesundheitlich nicht mehr in der Lage sei. Das Landgericht hält den Angeklagten durch die Aussage der Nebenklägerin, deren Glaubhaftigkeit es anhand der Aussagen mehrerer Zeugen, denen sich die Nebenklägerin anvertraut hatte, sowie anhand einer sachverständigen Begutachtung für überführt.

5 b) In der Hauptverhandlung wurde die Nebenklägerin zweimal als Zeugin vernommen. Während der Vernehmungen wurde der Angeklagte jeweils gemäß § 247 StPO aus dem Sitzungssaal entfernt. Auch die Verhandlung über die Entlassung der Nebenklägerin als Zeugin erfolgte jeweils in Abwesenheit des Angeklagten.

6 Nach der ersten Vernehmung der Nebenklägerin wurde sie im allseitigen Einverständnis entlassen. Erst dann wurde der Angeklagte wieder in den Sitzungssaal gelassen und vom Kammervorsitzenden über den Inhalt der Zeugenvernehmung der Nebenklägerin informiert. Nach der Vernehmung der Mutter der Nebenklägerin wurde die Nebenklägerin erneut vernommen. Auch bei dieser zweiten Vernehmung und der anschließenden Verhandlung über die Entlassung der Zeugin war der Angeklagte nach § 247 StPO ausgeschlossen.

7 2. Die Rüge des absoluten Revisionsgrundes gemäß § 338 Nr. 5 StPO i.V.m. § 247 StPO wegen Abwesenheit des Angeklagten bei der Verhandlung über die Entlassung der Nebenklägerin nach ihrer zweiten Vernehmung ist zulässig erhoben.

- 8 a) Zwar muss nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO der Revisionsführer die Tatsachen, die den behaupteten Verfahrensmangel begründen, so vollständig und genau mitteilen, dass das Revisionsgericht aufgrund der Rechtfertigungsschrift prüfen kann, ob ein Verfahrensfehler vorliegt, wenn die behaupteten Tatsachen bewiesen werden (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 56. Aufl., § 344 Rn. 24 mwN). Für einen erschöpfenden Vortrag sind dabei auch diejenigen Verfahrenstatsachen vorzutragen, die einer erhobenen Rüge entgegenstehen könnten (vgl. BGH, Beschluss vom 23. September 2008 – 1 StR 484/08).
- 9 b) Solche Umstände ergaben sich hier aber nicht aus der Besonderheit, dass die Nebenklägerin am selben Tag bereits schon einmal als Zeugin vernommen worden war und es sich somit lediglich um eine ergänzende Vernehmung handelte. Der Sachvortrag des Beschwerdeführers ist ausreichend. Er musste hier keine Ausführungen zum Inhalt der zweiten Vernehmung der Nebenklägerin machen, um darzulegen, dass es sich bei der Verhandlung über die Entlassung der Nebenklägerin nach ihrer zweiten Vernehmung um einen wesentlichen Teil der Hauptverhandlung gehandelt hat.
- 10 aa) Die Verhandlung über die Entlassung eines Zeugen ist grundsätzlich ein wesentlicher Teil der Hauptverhandlung. Die währenddessen fortdauernde Abwesenheit des nach § 247 Satz 1 oder Satz 2 StPO entfernten Angeklagten ist deshalb regelmäßig geeignet, den absoluten Revisionsgrund zu begründen (BGH, GrS, Beschluss vom 21. April 2010 – GSSt 1/09, BGHSt 55, 87, 92). Ob ein Verfahrensteil als wesentlich einzuordnen ist, bestimmt sich nach dem Zweck der jeweils betroffenen Vorschriften sowie danach, in welchem Umfang ihre sachliche Bedeutung betroffen sein kann. Nach dem Zweck des § 247 StPO ist aber die Entlassungsverhandlung in Anwesenheit des Angeklagten grundsätzlich als wesentlich anzusehen. Die das Anwesenheitsrecht und die

Anwesenheitspflicht des Angeklagten betreffenden Vorschriften bezwecken auch, dem Angeklagten eine allseitige und uneingeschränkte Verteidigung zu ermöglichen, insbesondere durch Vornahme von Verfahrenshandlungen aufgrund des von ihm selbst wahrgenommenen Verlaufs der Hauptverhandlung. Das wird dem Angeklagten durch seinen Ausschluss von der Verhandlung über die Entlassung des Zeugen erschwert, weil er in unmittelbarem Anschluss an die Zeugenvernehmung keine Fragen oder Anträge stellen kann, die den Ausgang des Verfahrens beeinflussen können (BGHSt, aaO). Einer besonderen Darlegung, dass es sich bei der Verhandlung über die Entlassung eines Zeugen um einen wesentlichen Teil der Hauptverhandlung handelt, bedarf es daher nicht.

11 bb) Ein Fall, in dem die Verhandlung über die Entlassung einer Zeugin ausnahmsweise nicht als wesentlicher Teil der Hauptverhandlung angesehen werden könnte, liegt hier auch nicht darin, dass es sich bereits um die zweite Vernehmung der Zeugin handelte.

12 Auch einer ergänzenden Vernehmung einer Opferzeugin kommt grundsätzlich erhebliche Bedeutung für das Verfahren zu, sodass der Angeklagte auch nach einer solchen stets die Möglichkeit haben muss, ergänzende Fragen oder Anträge zu stellen, die das Verfahren beeinflussen können (BGH, GrS, Beschluss vom 21. April 2010 – GSSt 1/09, BGHSt 55, 87, 92). Beim Vorwurf von Sexualstraftaten liegt es sogar nahe, dass Umstände zum Tatgeschehen selbst dann erörtert werden, wenn es nur deshalb zu einer erneuten Vernehmung der Opferzeugin kommt, weil eine für sich genommen „neutrale“ Frage zum Randgeschehen noch geklärt werden muss. Auch in einem solchen Fall ist kein Verfahrensbeteiligter rechtlich gehindert, bisher noch nicht gestellte, aber zur Sache gehörende – also den gesamten Anklagevorwurf betreffende – Fra-

gen zu stellen (vgl. zu § 171b GVG: BGH, Beschluss vom 19. Dezember 2006 – 1 StR 268/06 Rn. 9, in BGHSt 51, 180 nicht abgedruckt). Bei der Vernehmung der Opferzeugin als zentraler Belastungszeugin bedarf es daher auch im Falle einer wiederholten Vernehmung für die Zulässigkeit einer Verfahrensrüge gemäß § 338 Nr. 5 StPO i.V.m. § 247 StPO grundsätzlich nicht der Darlegung des wesentlichen Inhalts der Aussage der Zeugin.

13 Hier kam der Möglichkeit, an die Opferzeugin nach deren zweiter Vernehmung ergänzende Fragen stellen zu können, sogar gesteigerte Bedeutung zu. Denn das Landgericht hatte den Angeklagten nach seinem – von der Staatsanwaltschaft in ihrer Gegenerklärung als richtig bestätigten – Vortrag bereits gemäß § 247 StPO von der Teilnahme an der Verhandlung über die Entlassung der Nebenklägerin nach ihrer ersten Zeugenvernehmung ausgeschlossen. Damit lag die besondere Verfahrensbedeutung der zweiten Zeugenvernehmung darin, dass mit dieser Vernehmung der Verfahrensfehler, dem Angeklagten bei der Verhandlung über die Entlassung nach der ersten Zeugenvernehmung der Nebenklägerin nicht die Anwesenheit zu gestatten, geheilt wurde (vgl. BGH, GrS, Beschluss vom 21. April 2010 – GSSt 1/09, BGHSt 55, 87, 94). Der Sachvortrag des Beschwerdeführers war daher ausreichend, auch wenn er keine Ausführungen zum Inhalt der zweiten Vernehmung gemacht hat.

14 3. Der geltend gemachte absolute Revisionsgrund des § 338 Nr. 5 StPO liegt vor.

15 a) Der Beschwerdeführer war entgegen § 247 StPO von der Verhandlung über die Entlassung der Nebenklägerin als Zeugin nach deren zweiter Vernehmung ausgeschlossen. Dies begründet den Revisionsgrund des § 338 Nr. 5 StPO, denn die Verhandlung über die Entlassung der Opferzeugin war

– auch wenn es sich um eine ergänzende Vernehmung handelte – ein wesentlicher Teil der Hauptverhandlung (s.o.).

16 b) Ein Fall, in dem ein Beruhen des Urteils auf der bloßen Abwesenheit des Angeklagten während der Entscheidung über die Entlassung eines Zeugen denkgesetzlich ausgeschlossen ist (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 11. Mai 2006 – 4 StR 131/06; NStZ 2006, 713; BGH, Urteil vom 9. Februar 2011 – 5 StR 387/10, NStZ 2011, 534), liegt nicht vor.

17 c) Allerdings kommt grundsätzlich die Heilung des Verfahrensverstößes, etwa durch erneute Vernehmung eines Zeugen in Betracht (BGH, GrS, Beschluss vom 21. April 2010 – GSSt 1/09, BGHSt 55, 87, 94). Eine solche Heilung hat hier aber nur durch die zweite Vernehmung im Hinblick auf den Ausschluss des Angeklagten von der Verhandlung über die Entlassung der Nebenklägerin nach deren erster Zeugenvernehmung stattgefunden. Demgegenüber ist, weil dem Angeklagten die Anwesenheit bei der Verhandlung über die Entlassung der Nebenklägerin (auch) nach ihrer zweiten Zeugenvernehmung verwehrt wurde, der absolute Revisionsgrund des § 338 Nr. 5 StPO gegeben. Da

der Fehler unbemerkt blieb und auch keine weitere Vernehmung der Nebenklägerin mehr stattgefunden hat, ist insoweit keine Heilung eingetreten (vgl. BGHSt, aaO, S.94). Die Sache bedarf daher insgesamt neuer Verhandlung und Entscheidung.

RiBGH Dr. Wahl befindet sich im Urlaub und ist deshalb an der Unterschriftsleistung verhindert.

Raum

Raum

Rothfuß

Jäger

Cirener