



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

3 StR 84/16

vom

20. September 2016

Nachschlagewerk: ja

BGHSt: nein

BGHR: ja

Veröffentlichung: ja

---

StPO § 247a Abs. 1

§ 247a Abs. 1 StPO gestattet die einzig zulässige Art und Weise der Videovernehmung eines Zeugen in der Hauptverhandlung (sog. Englisches Modell). Andere Formen der audiovisuellen Zeugenvernehmung, insbesondere solche, bei denen der Vorsitzende des Gerichts sich mit dem Zeugen außerhalb des Sitzungszimmers befindet und diesen dort befragt (sog. Mainzer Modell), sind nicht zulässig.

BGH, Beschluss vom 20. September 2016 - 3 StR 84/16 - LG Lüneburg

- 2 -

in der Strafsache  
gegen

alias:  
alias:

wegen Mordes

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 20. September 2016 gemäß § 349 Abs. 4 StPO einstimmig beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Lüneburg vom 17. September 2015 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 Mordes in zwei Fällen zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe als Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt und die besondere Schwere der Schuld bejaht. Nach den von der Strafkammer getroffenen Feststellungen tötete der Angeklagte, ein Kurde jesidischen Glaubens, seine Ehefrau und deren Freundin jeweils mit zahlreichen Messerstichen. Hintergrund der Tat war der Umstand, dass der Angeklagte einen Religionswechsel seiner Ehefrau zum Christentum und die Beendigung der Beziehung mit ihm nicht hinnehmen wollte.
  
- 2 Mit seiner Revision beanstandet der Angeklagte die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg.

3 1. Der Rüge liegt folgendes Prozessgeschehen zugrunde:

4 Auf Antrag der Nebenklägervertreterin vernahm das Landgericht die zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung zwölf Jahre alte Tochter des Angeklagten und seiner Ehefrau als Zeugin. Die Strafkammer ordnete unter Hinweis auf § 247a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 StPO an, dass sich die Zeugin während der Vernehmung an einem anderen Ort aufhalten solle, da die Vernehmung in Gegenwart des Angeklagten einen schwerwiegenden Nachteil für ihr Wohl mit sich zu bringen drohe. Der Vorsitzende der Strafkammer und die Zeugin begaben sich sodann in einen gesonderten Video-Vernehmungsraum. Dort belehrte und befragte der Vorsitzende die Zeugin. Die entsprechenden Vorgänge wurden per Wort und Bild in den eigentlichen Sitzungssaal übertragen, wo ein beisitzender Richter mit dem Vorsitzenden telefonisch verbunden war. Auf diesem Wege erhielten die Verfahrensbeteiligten Gelegenheit, nach der Befragung der Zeugin durch den Vorsitzenden auf ergänzende Fragen hinzuwirken.

5 2. Die Beanstandung der Revision, der Vorsitzende sei gesetzeswidrig nicht im eigentlichen Sitzungssaal anwesend gewesen und habe nicht dort die Verhandlung geleitet, dringt durch; sie ist nicht ausgeschlossen bzw. präkludiert, in zulässiger Weise erhoben und begründet.

6 a) Der Angeklagte kann den gerügten Rechtsverstoß im Revisionsverfahren geltend machen.

7 aa) Die Beanstandung ist nicht gemäß § 247a Abs. 1 Satz 2, § 336 Satz 2 StPO ausgeschlossen. Danach ist die Anordnung der audiovisuellen Vernehmung eines Zeugen unanfechtbar. Hieraus folgt, dass sie auch im Revisionsverfahren nicht mehr geprüft wird. Dies gilt jedoch nur für die Überprüfung der Entscheidung nach § 247a Abs. 1 Satz 1 StPO als solcher; das Fehlen ei-

nes Gerichtsbeschlusses (BGH, Beschluss vom 6. Februar 2008 - 5 StR 597/07, NStZ 2008, 421) oder die Verletzung sonstiger Vorschriften bei Gelegenheit einer audiovisuellen Zeugenvernehmung, wie etwa § 241a StPO, § 247 StPO oder wie hier der Anwesenheitspflicht des Vorsitzenden während der Hauptverhandlung gemäß § 226 Abs. 1 StPO, kann mit der Revision geltend gemacht werden (vgl. LR/Becker, StPO, 26. Aufl., § 247a Rn. 36; KMR/Lesch, § 247a Rn. 36).

- 8           bb) Die Rüge ist nicht deshalb präkludiert, weil der Angeklagte in der Hauptverhandlung die Art und Weise der Durchführung der audiovisuellen Vernehmung der Zeugin nicht gemäß § 238 Abs. 2 StPO beanstandet hat. Der Senat hält an der Rechtsprechung fest, wonach Fehler bei der Prozessleitung in der Hauptverhandlung jedenfalls dann ohne Beanstandung nach § 238 Abs. 2 StPO mit der Revision geltend gemacht werden können, wenn der Beschwerdeführer einen Verstoß gegen zwingende, dem Vorsitzenden keinen Beurteilungs- oder Ermessensspielraum belassende Verfahrensvorschriften rügt (BGH, Beschluss vom 25. Oktober 2011 - 3 StR 315/11, NStZ 2012, 585, 586 mwN; vgl. zum Meinungsstand auch KK-Schneider, StPO, 7. Aufl., § 238 Rn. 28 ff.; LR/Becker, StPO, 26. Aufl., § 238 Rn. 47 jew. mwN). Hieraus folgt, dass die von dem Angeklagten erhobene Beanstandung nicht präkludiert ist; denn im Rahmen des § 247a StPO besteht für das Tatgericht ein Ermessen lediglich bei der Frage, ob die audiovisuelle Vernehmung eines Zeugen nach § 247a Abs. 1 Satz 1 StPO angeordnet werden soll. Bei der hier gerügten Art und Weise der Durchführung der Zeugenvernehmung und insbesondere bei der Frage der Anwesenheitspflicht des Vorsitzenden ist diesem demgegenüber weder ein Beurteilungs- noch ein Ermessensspielraum eröffnet.

- 9                    b) Die Rüge ist in zulässiger Weise erhoben (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO). Zwar sind die Anlagen der per Fax innerhalb der Frist des § 345 Abs. 1 StPO übermittelten Revisionsbegründung ganz überwiegend nicht lesbar. Dies betrifft im Rahmen der hiesigen Rüge aber nur solche Schriftstücke, wie etwa den Beweisantrag auf Vernehmung der Zeugin und Stellungnahmen der Verfahrensbeteiligten, deren Inhalt für die rechtliche Beurteilung des Rügevorbringens ohne Bedeutung ist. Der wesentliche Inhalt des Beschlusses der Strafkammer nach § 247a StPO ist der Revisionsbegründung zu entnehmen; die Stoßrichtung der Rüge zielt im Übrigen nicht darauf ab, dass die Voraussetzungen für eine audiovisuelle Vernehmung der Zeugin nicht vorgelegen hätten oder der Beschluss des Landgerichts unzureichend begründet gewesen wäre, sondern darauf, dass die Art und Weise der Durchführung der Vernehmung nicht mit dem Gesetz in Einklang stehe.
- 10                    c) Die Beanstandung hat auch in der Sache Erfolg, denn das Vorgehen der Strafkammer ist nicht von § 247a Abs. 1 Satz 1 StPO gedeckt und begründet einen absoluten Revisionsgrund nach § 226 Abs. 1 i.V.m. § 338 StPO. Es bedarf dabei keiner Entscheidung, ob in der vorliegenden Fallgestaltung die Voraussetzungen des § 338 Nr. 1 StPO oder diejenigen des § 338 Nr. 5 StPO gegeben sind. Im Einzelnen:
- 11                    aa) Die Verfahrensweise des Tatgerichts entspricht nicht den gesetzlichen Vorgaben. Nach § 250 Satz 1 StPO muss ein Zeuge grundsätzlich in der Hauptverhandlung körperlich anwesend sein und ist dort vom Tatgericht zu vernehmen. Von diesem Unmittelbarkeitsgrundsatz macht § 247a Abs. 1 Satz 1 StPO eine Ausnahme. Nach dieser Vorschrift kann das Gericht unter bestimmten Voraussetzungen anordnen, dass der Zeuge sich während der Vernehmung an einem anderen Ort aufhält. § 247a Abs. 1 Satz 3 StPO bestimmt,

dass die Aussage des Zeugen zeitgleich in Bild und Ton in das Sitzungszimmer übertragen wird.

12 Nach seinem Wortlaut gestattet § 247a Abs. 1 Satz 1 StPO folglich nur, dass der Zeuge sich nicht in dem Sitzungszimmer aufhält, in dem die eigentliche Hauptverhandlung stattfindet. Sie legitimiert es dagegen nicht, dass ein sonstiger Verfahrensbeteiligter, wie hier der Vorsitzende der Strafkammer, dessen ununterbrochene Gegenwart in der Hauptverhandlung nach § 226 Abs. 1 StPO vorgesehen ist, das Sitzungszimmer verlässt, um den Zeugen anderswo zu vernehmen.

13 Dieser eindeutige Regelungsgehalt des § 247a Abs. 1 Satz 1 StPO beruht auf einer bewussten Entscheidung des Gesetzgebers. Die Vorschrift wurde mit dem Ziel einer schonenden Vernehmung besonders schutzbedürftiger Zeugen durch Art. 1 Nr. 4 ZSchG in die Strafprozessordnung eingefügt, trat am 1. Dezember 1998 in Kraft und wurde in der Folgezeit mehrfach modifiziert. Zuvor hatten die Tatgerichte es teilweise für zulässig erachtet, dass insbesondere kindliche Zeugen in Verfahren wegen sexuellen Missbrauchs außerhalb des Gerichtssaals durch den Vorsitzenden vernommen werden und diese Vernehmung in den Sitzungssaal übertragen wird (sog. Mainzer Modell, vgl. LG Mainz, Beschluss vom 26. Juni 1995 - 302 Js 21307/94 jug. 3 A KIs, NJW 1996, 208). Diese Praxis wurde kontrovers diskutiert (vgl. etwa Dahs, NJW 1996, 178; Laubenthal, JZ 1996, 335; Seitz, JR 1998, 309, 311; Caesar, NJW 1998, 2313, 2315). In Kenntnis der unterschiedlichen Auffassungen und nach mehreren Regelungsvorschlägen (vgl. BT-Drucks. 13/3128, 13/4983, 13/7165) entschied sich der Gesetzgeber sodann auf einen Vorschlag des Vermittlungsausschusses (BT-Drucks. 13/10001) hin dafür, dem in Großbritannien bereits praktizierten sog. Englischen Modell den Vorzug zu geben, bei dem der Vorsit-

zende und die übrigen Verfahrensbeteiligten den Sitzungssaal nicht verlassen und der Zeuge, der sich an einem anderen Ort aufhält, mittels einer Bild-Ton-Direktübertragung vernommen wird. Eine erneute Gesetzesinitiative mit dem Ziel, das sog. Mainzer Modell für die Vernehmung von Opferzeugen einzuführen, die unter 16 Jahre alt sind (vgl. BT-Drucks. 15/814 S. 4, 8), hatte keinen Erfolg (zur Entstehungsgeschichte vgl. etwa SK-StPO/Frister, 4. Aufl., § 247a Rn. 1 ff.; Rieß, StraFo 1999, 1).

- 14 Vor diesem Hintergrund verbietet sich in Übereinstimmung mit der soweit ersichtlich einhelligen Auffassung im Schrifttum (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 247a Rn. 1; KK-Diemer, StPO, 7. Aufl., § 247a Rn. 1; LR/Becker, StPO, 26. Aufl., § 247a Rn. 2 f.; KMR/Lesch, § 247a Rn. 4; HK-StPO-Julius, 5. Aufl., § 247a Rn. 3; Rieß, StraFo 1999, 1, 5; Diemer, NJW 1999, 1667, 1668; vgl. auch BGH, Urteil vom 15. September 1999 - 1 StR 286/99, BGHSt 45, 188, 196) ein weites Verständnis des als Ausnahmegesetz ohnehin eng auszulegenden § 247a StPO dahin, dass die vom Landgericht hier praktizierte Verfahrensweise einer "gespaltenen Hauptverhandlung", bei welcher der Vorsitzende den Zeugen außerhalb des Sitzungssaales vernimmt und die Befragung dorthin übertragen wird, noch von der Norm legitimiert ist. Auch eine entsprechende Anwendung der Vorschrift kommt nicht in Betracht. § 247a Abs. 1 Satz 1 StPO regelt vielmehr die einzig zulässige Art und Weise der Videovernehmung eines Zeugen in der Hauptverhandlung; daneben sind andere Formen nicht statthaft. Die gegenteilige Auffassung des Landgerichts würde zu Ende gedacht bedeuten, dass auch ohne entsprechende gesetzliche Regelung die Abwesenheit eines sonstigen Verfahrensbeteiligten, der nach prozessrechtlichen Bestimmungen während der gesamten Hauptverhandlung anwesend zu sein hat (§ 140 Abs. 1 und 2, § 226 Abs. 1, § 230 Abs. 1, § 231 Abs. 1 Satz 1 StPO), schon dann zu verneinen wäre, wenn



er sich zwar an einem anderen Ort außerhalb des Sitzungssaales aufhält, der Hauptverhandlung aber durch Videokonferenztechnik zugeschaltet ist. Diese Möglichkeit zu eröffnen, wäre indes Sache des Gesetzgebers, der vor einer Gesetzesänderung auch die Nachteile zu erwägen hätte, die mit einer derartigen Form der Verfahrensgestaltung verbunden wären.

- 15           bb) Die Abwesenheit des Strafkammervorsitzenden im Sitzungssaal während der Vernehmung der Zeugin und somit während eines wesentlichen Teils der Hauptverhandlung stellt einen absoluten Revisionsgrund nach § 338 StPO dar. Es bedarf dabei keiner abschließenden Entscheidung, ob diese Fälle mit der bisherigen Rechtsprechung und der überwiegenden Auffassung in der Literatur als vorschriftswidrige Gerichtsbesetzung zu bewerten sind und deshalb § 338 Nr. 1 StPO anzuwenden ist (vgl. etwa BGH, Urteil vom 11. Februar 1999 - 4 StR 657/98, BGHSt 44, 361, 365; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 338 Rn. 10; KK-Gericke, StPO, 7. Aufl., § 338 Rn. 71, jew. mwN) oder ob - wozu der Senat neigt - Fallkonstellationen der vorliegenden Art unter § 338 Nr. 5 StPO zu subsumieren sind, weil die Hauptverhandlung teilweise in Abwesenheit einer Person stattgefunden hat, deren Anwesenheit das Gesetz vorschreibt. Dies kann insbesondere deshalb dahinstehen, weil die Revisionsrüge auch bei Anwendung des § 338 Nr. 1 StPO nicht präkludiert ist. Die - in § 338 Nr. 5 StPO nicht enthaltenen - Präklusionsregelungen des § 338 Nr. 1 StPO finden dann keine Anwendung, wenn wie hier der Grund für die fehlerhafte Gerichtsbesetzung erst während der Hauptverhandlung entsteht (BGH, Urteil vom 11. Februar 1999 - 4 StR 657/98, BGHSt 44, 361, 364; Beschlüsse vom 8. Dezember 2004 - 3 StR 422/04, BGHR GVG § 76 Abs. 2 Besetzungsbeschluss 4; vom 8. Januar 2009 - 5 StR 537/08, NJW 2009, 931, 932). Ein Verständnis des Normengefüges dahin, dass der Angeklagte in der Hauptverhandlung eine Entscheidung nach § 238 Abs. 2 StPO herbeiführen muss, um sich

die entsprechende Revisionsrüge zu erhalten (offen gelassen für Fälle der fehlerhaften Gerichtsbesetzung bei BGH, Beschluss vom 8. Januar 2009 - 5 StR 537/08, NJW 2009, 931, 932), kommt wie dargelegt nicht in Betracht.

16

3. Die Sache bedarf aufgrund des Vorliegens eines absoluten Revisionsgrundes insgesamt neuer Verhandlung und Entscheidung, ohne dass es auf die weiteren von der Revision geltend gemachten verfahrens- und materiellrechtlichen Beanstandungen ankommt. Soweit die Revision darauf anträgt, die Sache an ein anderes Landgericht zurückzuverweisen, besteht hierfür keine Veranlassung. Weder aus dem zur Aufhebung des Urteils führenden Rechtsfehler noch aus dem sonstigen, vom Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift zutreffend beantworteten Vortrag der Revision ergeben sich Umstände, welche die Besorgnis rechtfertigen würden, das Verfahren werde nach Zurückverweisung durch eine andere Strafkammer des Landgerichts Lüneburg nicht sachgemäß geführt werden.

Becker

Schäfer

Spaniol

Tiemann

Berg