BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 114/05

vom

18. Oktober 2005

in der Strafsache

gegen

wegen Mordes

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 18. Oktober 2005 beschlossen:

> Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Regensburg vom 13. September 2004 wird verworfen.
>
> Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

Das Landgericht Regensburg hat den Angeklagten - nach zehnmonatiger Hauptverhandlung an 42 Verhandlungstagen - am 13. September 2004 wegen Mordes zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilt. Nach den Feststellungen des Landgerichts tötete der Angeklagte, ein Deutscher, der seinerzeit in Rumänien lebte, am 28. September 2001 in T. seinen Geschäftspartner, den deutschen Autohändler Sp. , bei einem Streit über die ausstehende Bezahlung einer Restforderung gegen den Angeklagten in Höhe von 4.500,-- DM, zur Verdeckung einer vorhergegangenen Körperverletzung, die anzuzeigen der Geschädigte gedroht hatte; er werde ihn - den Angeklagten - jetzt für immer ins Gefängnis bringen.

Die Revision, die die Verletzung materiellen sowie formellen Rechts rügt, ist unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO), in Teilen der Revisionsbegründung - soweit sie vom Angeklagten selbst verfasst wurde - bereits unzulässig (§ 349

Abs. 1 StPO). Hierzu wird zunächst auf die Ausführungen des Generalbundesanwalts in seiner Antragsschrift vom 29. März 2005 verwiesen.

Lediglich zu folgenden Punkten ist ergänzend etwas zu bemerken:

A. Zur Revisionsbegründung der Verteidiger, Rechtsanwälte H. und B. aus R. , vom 3. Januar 2005 (Revisionsbegründung Seite 1 bis 456 = Gerichtsakte Blatt 1337 bis 1792).

1. Behauptung des absoluten Revisionsgrundes des § 338 Nr. 3 StPO, da der Befangenheitsantrag gegen den Schöffen Re. zu Unrecht als unbegründet zurückgewiesen worden sei.

Der Befangenheitsantrag vom 30. Juli 2004 (am 37. Verhandlungstag) stützte sich insbesondere darauf, dass der Schöffe am 5. Verhandlungstag (13. November 2003) im Fahrstuhl des Gerichtsgebäudes einem Journalisten gegenüber gesagt haben soll: "Der M. ist der Täter, davon bin ich überzeugt, der soll gestehen, dann dauert das Verfahren nicht so lang." Zwei bis drei Wochen später (also spätestens im Dezember 2003) hat der Verteidiger - so der Vortrag in der Revisionsbegründung - während eines Gesprächs mit dem Journalisten beiläufig davon erfahren. "Herr M. [der Angeklagte] ist über dieses Gespräch, welches Rechtsanwalt B. mit Herrn St. [richtig: St. , der Journalist] geführt hatte, nie informiert worden", so der Verteidiger in der Begründung des Befangenheitsantrags.

Ausgehend von der unterbliebenen Unterrichtung des Mandanten war die Antragsstellung nicht verspätet (§ 25 Abs. 2 Nr. 2 StPO), wie der Generalbundesanwalt zutreffend ausgeführt hat, da es nach herrschender Meinung auf die Kenntnis des Angeklagten ankommt (vgl. BGHSt 37, 264 [265]; Wendisch in Löwe/Rosenberg StPO 25. Aufl. § 25 Rdn. 20; Pfeiffer in Karlsruher Kom-

mentar zur StPO 5. Aufl. § 25 Rdn. 3, Meyer-Goßner StPO 47. Aufl. § 25 Rdn. 7 - ob daran festzuhalten ist, kann hier dahinstehen).

Allerdings ist es kaum nachvollziehbar, dass ein gewissenhafter (§ 43 Abs. 1 Satz 1 BRAO) und den Interessen seines Mandanten verpflichteter Verteidiger jenen nicht unverzüglich über einen ihm zugetragenen, den Eindruck der Befangenheit eines Richters begründenden Sachverhalt unterrichtet und stattdessen ohne Beratung mit dem Mandanten zulässt, dass über diesen ein aus seiner Sicht möglicherweise befangener Schöffe noch monatelang zu Gericht sitzt. Bei einem so schwerwiegenden Verdacht gegen die Unbefangenheit eines Schöffen hätte sich, worauf der Generalbundesanwalt zu Recht hinweist, für eine sachgerechte Verteidigung die zeitnahe Ablehnung eines Mitglieds des Gerichts geradezu aufgedrängt, damit - gegebenenfalls - eine neue Hauptverhandlung ohne größere Verzögerungen mit einem unbefangenen Gericht hätte begonnen werden können. Darauf kommt es im vorliegenden Fall allerdings letztlich nicht an.

Denn die Strafkammer lehnte den Befangenheitsantrag zu Recht als unbegründet ab, da ein die Befangenheit des Schöffen begründender Umstand nicht glaubhaft gemacht wurde, wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragsschrift im Einzelnen zutreffend ausgeführt hat.

Es kann hier auch dahinstehen, ob bei der langen Verhandlungsdauer zwischen dem Vorfall, der Grundlage des Befangenheitsantrags war, und dem Zeitpunkt, als dieser gestellt wurde, in der Revisionsbegründung nicht dazu hätte etwas mitgeteilt werden müssen (§ 344 Abs. 1 Satz 2 StPO), dass zwischenzeitlich keine Umstände eingetreten sind, die den - behaupteten - Eindruck der Voreingenommenheit des Schöffen jedenfalls wieder beseitigten.

Dieser Befangenheitsantrag gibt Anlass zu dem Hinweis, der Vorsitzende einer Strafkammer möge die ehrenamtlichen Richter bei der anempfohlenen (vgl. RiStBV Nr. 126 Abs. 1) Belehrung über mögliche Befangenheitsgründe vor einer Verhandlung jedenfalls in spektakulären Fällen ermahnen, Außenstehenden gegenüber Äußerungen über das Verfahren tunlichst zu unterlassen. Auch völlig unverfängliche Bemerkungen können missverstanden werden oder können bei mündlicher Weitergabe sinnentstellende Veränderungen erfahren (vgl. BGH wistra 2002, 267 [266]), die dann - wenn auch zu Unrecht - den Eindruck der Befangenheit vermitteln.

2. Rüge der Verletzung der §§ 163a Abs. 3 Satz 2, 136 Abs. 1 Satz 2, 141 Abs. 3 Satz 1 StPO, Art. 6 Abs. 3 lit. c MRK.

a) Der Verfahrensrüge liegt folgendes Geschehen zugrunde:

aa) Zum Verfahrensgang im Ermittlungsverfahren:

Am 26. August 2002 war in einem Appartement in T. die zerstückelte Leiche des lange vermissten Sp. aufgefunden worden. Mieter des Appartements war der Angeklagte, der sich während dieses Zeitraums nicht in Rumänien aufhielt. Darüber war am Abend im rumänischen Fernsehen berichtet worden. Dies hatte das Bundeskriminalamt zur Rückfrage bei der Direktion der rumänischen Kriminalpolizei veranlasst. Das Bundeskriminalamt informierte die Kriminalpolizeiinspektion L. , die dann unter Anregung umfangreicher strafprozessualer Maßnahmen, darunter die Beantragung eines - deutschen - Haftbefehls, die Staatsanwaltschaft R. unterrichtete. Das Amtsgericht in T. hatte bereits am 27. August 2002 Haftbefehl gegen den Angeklagten erlassen.

Nach Einleitung von Fahndungsmaßnahmen seitens der Staatsanwaltschaft konnte der Angeklagte bereits am 28. August 2002 um etwa 01.00 Uhr in der Wohnung seiner geschiedenen Frau in N. festgenommen werden. Gegen 01.30 Uhr wurden hiervon Staatsanwältin D. telefonisch und seitens der Polizeidirektion L. um 03.06 Uhr verschiedene andere polizeiliche Dienststellen, darunter die Lagezentrale beim Polizeipräsidium in R. und das Bayerische Landeskriminalamt in München per Fax unter richtet.

Noch am selben Tag wurde der Angeklagte um etwa 11.00 Uhr Kriminalhauptkommissar E. und Kriminalhauptkommissar C. von der Polizeidirektion L. zur Beschuldigtenvernehmung vorgeführt.

Das Landgericht hat hierzu in den Urteilsgründen Folgendes ausgeführt:

> ".... steht weiter fest, dass vor der förmlichen Vernehmung des Angeklagten ..... ein ca. 10 Minuten dauerndes Vorgespräch geführt worden ist. Eingangs dieses Vorgesprächs wurde dem Angeklagten dabei eröffnet, dass ihm die Tötung des Sp. zur Last liege. Er wurde darauf hingewiesen, dass es ihm freistehe, Angaben zur Sache zu machen oder nicht auszusagen und dass er jederzeit einen Verteidiger befragen könne. Daraufhin äußerte der Angeklagte, dass er keine Angaben zur Sache machen wolle. Als ihn KHK C. darauf hinwies, er könne nun sein Gewissen erleichtern, begann der Angeklagte zu weinen; er äußerte, er wolle nun sagen wie es passiert sei und habe den Tatablauf in groben Zügen geschildert. Daraufhin wurde das Vorgespräch unterbrochen und der Angeklagte noch einmal förmlich als Beschuldigter belehrt ... .

Die daraufhin durchgeführte Beschuldigtenvernehmung lief so ab, wie in der Niederschrift protokolliert."

Die Vernehmungsniederschrift hat eingangs folgenden Inhalt:

Ort der Vernehmung: 84028 L.
Tag der Vernehmung: 28. 08. 2002
Vernehmungsbeginn: 11.14 Uhr Vernehmungsende: 13.40 Uhr

"Zur Sache:

Vorhalt:
Herr M. , Sie werden beschuldigt Herrn Sp. getötet zu haben. Sie haben das Recht, zur Sache auszusagen bzw. keine Aussage zu machen.
Sie können einen Rechtsanwalt ihrer Wahl mit ihrer Vertretung beauftragen und Sie haben das Recht Beweiserhebungen zu beantragen, die zu ihrer Entlastung dienen.

Fr.:
Haben Sie diese Belehrung verstanden und wollen Sie aussagen?
Aw.:
Ich habe diese Belehrung verstanden und will auch aussagen, ich weiß aber nicht ob ich das schaffe.

Fr.:
Wollen Sie einen Rechtsanwalt nehmen?
Aw.:
Ich habe kein Geld und ich kann mir deshalb keinen RA nehmen.

Fr.:
Herr M. Sie wurden schon in dieser Sache als Zeuge vernommen. Geben Sie bitte noch einmal an wie Sie Herrn Sp. kennen gelernt haben?
Aw.:
Wie ich Herrn Sp. kennen gelernt habe, das entspricht der Wahrheit, wie ich es damals angegeben habe."

In der Folge gestand der Beschuldigte die Tat unter Schilderung des Geschehens im Detail einschließlich der Vorgeschichte sowie der Verwahrung des Toten in seiner Wohnung und der Zerstückelung der Leiche nach etwa zehn Monaten zum Transport in eine andere Wohnung unter Mithilfe seiner Freundin.

Am nächsten Tag, dem 29. August 2002, wurde der Angeklagte der Haftrichterin vorgeführt.

Die Vernehmungsniederschrift hat - soweit hier von Bedeutung - folgenden Wortlaut:

> "Dem Beschuldigten wird eröffnet, welche Tat ihm zur Last gelegt wird und welche Strafvorschriften in Betracht kommen.
>
> Dem Beschuldigten wird mitgeteilt, dass die Staatsanwaltschaft beantragt habe, Haftbefehl zu erlassen.
>
> Sodann wurde der Beschuldigte belehrt, dass es ihm freistehe, sich zu der Beschuldigung zu äußern oder nicht zur Sache auszusagen und jederzeit, auch schon vor der Vernehmung, einen von ihm zu wählenden Verteidiger zu befragen, und dass er zur Entlastung einzelne Beweiserhebungen beantragen könne.
>
> Der Beschuldigte erklärte:
>
> Mir tut das alles so leid. Ich habe das alles so nicht gewollt. Ich möchte nach Rumänien ausgeliefert werden und dort in Haft gehen. Ich habe das alles ja auch dort gemacht. Bevor ich Angaben zur Sache mache, möchte ich mich erst mit einem Pflichtverteidiger besprechen. … Ich möchte im Moment keine weiteren Angaben machen.
>
> Ich beantrage, dass mir ein Pflichtverteidiger bestellt wird.
>
> Ich habe nicht mehr vor mich umzubringen. Ich habe das im Dezember 2001 und im April 2002 in Rumänien versucht. Jetzt habe

> ich das nicht mehr vor, weil die Tat aufgeklärt ist. Der Druck ist weg. …"

bb) In der Hauptverhandlung bestritt der Angeklagte die Tat. Auf der Vernehmung der Polizeibeamten über die Angaben des Angeklagten bei seiner polizeilichen Vernehmung am 28. August 2002 beruhen die Urteilsfeststellungen über die Ursachen und den Ablauf der Tat sowie zum Nachtatverhalten. Zu den Angaben des Beschuldigten bei der Vorführung am 29. August 2002 wurde die Ermittlungsrichterin gehört. Der Vernehmung der genannten Zeugen und der Verwertung von deren Angaben widersprach der Verteidiger in der Hauptverhandlung. Fehlende Pflichtverteidigerbestellung und unzureichende Belehrung des Beschuldigten über sein Recht zur Verteidigerkonsultation verböten es, auf diese Beweismittel zurückzugreifen. Bei der Vorführung vor der Haftrichterin hätte der Beschuldigte darüber hinaus qualifiziert dahingehend belehrt werden müssen, dass auf seine Angaben bei der Polizei am Vortag wegen des Verwertungsverbotes nicht zurückgegriffen werden kann.

b) Die Angaben des Beschuldigten in seiner polizeilichen Vernehmung vom 28. August 2002 wie auch bei seiner Vorführung bei der Haftrichterin am 29. August 2002 sind trotz eines Belehrungsdefizits bei der polizeilichen Vernehmung verwertbar.

aa) Allerdings wäre es, nachdem der Angeklagte bei seiner polizeilichen Vernehmung am 28. August 2002 auf die Frage, ob er einen Rechtsanwalt nehmen wolle, dies nicht verneinte, sondern lediglich erklärte, er könne sich keinen Rechtsanwalt leisten, und damit klar geworden war, dass der Angeklagte eigentlich einen Rechtsanwalt konsultieren wollte, sich dazu aber allein durch

durch seine Mittellosigkeit gehindert sah, angezeigt gewesen, den so inzident geäußerten Wunsch des Angeklagten nach einem Verteidiger nicht zu übergehen. Der Angeklagte hätte zunächst darüber belehrt werden sollen, dass fehlende Mittel einen ersten Kontakt zu einem Rechtsanwalt nicht ausschließen, da dieser in Fällen der vorliegenden Art in der Regel trotzdem im Hinblick auf die später zu erwartende Pflichtverteidigerbestellung sofort tätig wird, und dass dem Beschuldigten deshalb die Möglichkeit gegeben werden kann, einen Rechtsanwalt seines Vertrauens zu kontaktieren oder - gegebenenfalls - den anwaltlichen Notdienst anzurufen.

Der Tatvorwurf richtete sich auf ein Verbrechen, seinerzeit Verdacht zumindest des Totschlags gemäß § 212 StGB, einem Fall der notwendigen Verteidigung gemäß § 140 Abs. 1 Nr. 2 StPO. Dies stand zum Zeitpunkt der Vernehmung für die polizeilichen Ermittlungsbeamten auch zweifelsfrei fest. Der Sachverhalt musste hinsichtlich des dringenden Tatverdachts nicht erst noch abgeklärt werden (vgl. BGHSt 47, 172 [176]). Aus den vielfältigen Aktivitäten vor und nach der Festnahme des Angeklagten war den Polizeibeamten die Bedeutung und das Gewicht des Tatvorwurfs auch im Übrigen vor Augen geführt worden. Der Beschuldigte wollte sich der Hilfe eines Verteidigers bedienen, sah hierzu aber allein aus wirtschaftlichen Gründen keine Möglichkeit. Hierbei irrte er. Denn Rechtsanwälte sind grundsätzlich bereit, jedenfalls bei Verbrechens-, gar Tötungsvorwürfen, auch mittellosen Beschuldigten sofort beizustehen, zumindest diese telefonisch zu beraten, im Hinblick auf eine alsbaldige Bestellung zum Pflichtverteidiger; diese zu veranlassen, sie dann auch in der Regel sofort bei der Staatsanwaltschaft beantragen. Dem Beschuldigten war dies bei seiner polizeilichen Vernehmung - anders als einen Tag später bei der Haftrichterin - ersichtlich nicht bekannt, während bei den Vernehmungsbeam-

ten - beide Kriminalhauptkommissare - die Kenntnis dieser Praxis vorausgesetzt werden kann. Deshalb wäre es hier angezeigt gewesen, den Angeklagten, damals Beschuldigten, dahingehend zu belehren, dass ihm auch im Hinblick auf eine später zu erwartende Pflichtverteidigerbestellung Gelegenheit gegeben werden könne, bei einem Rechtsanwalt seines Vertrauens bzw. beim anwaltlichen Notdienst anzurufen, auch wenn er selbst nicht die Mittel hat, den Verteidiger selbst zu bezahlen (vgl. entsprechende Erwägungen des 5. Strafsenats des BGH zur effektiven Ermöglichung des Rechts auf Verteidigerkonsultation bei vergleichbarer Situation in BGHSt 47, 233 [235] und im Beschluss vom 11. August 2005 - 5 StR 200/05 -).

bb) Auch dies führte hier jedoch nicht zur Unverwertbarkeit der danach gemachten Angaben des Beschuldigten bei der Polizei am 28. August 2002. Hier steht kein Verstoß gegen die Belehrungspflicht nach § 136 Abs. 1 Satz 2 StPO im Raum, der im Grundsatz zu einem Verwertungsverbot führt. Der Angeklagte war vor seiner Vernehmung ordnungsgemäß auf sein Recht zu Schweigen und zur Verteidigerkonsultation hingewiesen worden, sowohl vor dem "Vorgespräch", als auch nochmals vor dem Beginn der Fertigung der Vernehmungsniederschrift. Seine Unkenntnis über die Möglichkeit der Kontaktaufnahme mit einem Rechtsanwalt auch im Hinblick auf eine spätere Pflichtverteidigerbestellung trat erst zu Tage, nachdem die Polizeibeamten - fürsorglich, ohne dass dies damals zwingend geboten gewesen wäre - die Frage nach dem Wunsch nach einem Verteidiger nochmals wiederholten. Als damit das Informationsdefizit des Angeklagten offenbar geworden war, hätte dies durch einen entsprechenden Hinweis behoben werden sollen.

Dass dieses unterblieb, kommt im Gewicht einer völlig fehlenden Belehrung nicht annähernd gleich. Aber nur gravierende Verfahrensverstöße können ein Verwertungsverbot auslösen, da auch dem unabweisbaren Bedürfnis einer wirksamen Strafverfolgung und Verbrechensbekämpfung, dem Interesse an einer möglichst vollständigen Wahrheitsermittlung im Strafverfahren, insbesondere der wirksamen Aufklärung gerade schwerer Straftaten Verfassungsrang zukommt (vgl. BGHSt 47, 172 [179]). Dieses Aufklärungsinteresse ist mit dem hier vorliegenden Verfahrensgeschehen abzuwägen. Dabei ist hier ausschlaggebend, dass gezielte Irreführung - wie schon der geschilderte Ablauf zeigt - ausgeschlossen werden kann. Das Interesse an einer umfassenden Aufklärung der Tat überwiegt deshalb hier bei weitem. Es kommt daher nicht mehr darauf an, dass der Angeklagte während des ersten Vernehmungsteils (Vorgespräch) nach ordnungsgemäßer Belehrung die Tötung bereits in den Grundzügen geschildert hatte und auch bei der Vernehmung durch die Haftrichterin - an deren Verwertbarkeit kein Zweifel besteht - einen Tag später nach Belehrung und - nun in Kenntnis einer möglichen Pflichtverteidigerbestellung - seine Tat nochmals pauschal gestand. Seine Äußerungen bei der Ermittlungsrichterin waren auch nicht lediglich Folge des umfassenden Geständnisses bei der Polizei am Tag davor, sondern Ausdruck seiner Erleichterung, der inneren Befreiung durch die Aufdeckung der Tat, "der Druck ist weg".

cc) Dahinstehen kann auch, ob mit der Vernehmung des nach Belehrung gemäß § 136 StPO aussagebereiten Angeklagten nicht überhaupt bis zu einer Pflichtverteidigerbestellung zugewartet werden musste (vgl. hierzu BGHSt 47, 172 einerseits, BGHSt 47, 233 andererseits), da dies bei der dann gebotenen Abwägung (vgl. BGHSt 47, 172 [179 f.]) im vorliegenden Fall jedenfalls nicht zu einem Verwertungsverbot führen könnte.

B. Die weitergehende, zwei Ordner umfassende Revisionsbegründung (Seiten 457 bis 1538 = Gerichtsakte Blatt 1793 bis 2874) entspricht, wie der Generalbundesanwalt bereits dargelegt hat, nicht der Form des § 345 Abs. 2 StPO. Ergänzend wird auf den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 26. Juli 2005 - 3 StR 36/05 - verwiesen.

Dieser gesonderte Teil der Revisionsbegründung stammt ersichtlich nicht von den Verteidigern des Angeklagten. Auch wenn der Angeklagte eingangs erklärt, er gebe "die nachfolgende, in Zusammenarbeit mit meinen Verteidigern erstellte Revisionsbegründung" ab, erscheint es ausgeschlossen, dass diese an der Abfassung dieses Konvoluts ernsthaft gestaltend mitgewirkt haben. Dass sie auf der letzten Seite unter der vorangestellten Unterschrift des Angeklagten ihre Unterschriften beifügten, genügt nicht. Die Schrift wurde unter dem auf der ersten Seite oben vermerkten Namen des Angeklagten mit einer - nicht immer funktionstüchtigen - mechanischen Schreibmaschine zu Papier gebracht, soweit es sich nicht um Kopien aus den Verfahrensakten handelt. In Form, Inhalt und Darstellung unterscheidet sich diese Revisionsbegründung völlig von der von den Verteidigern unter dem Briefkopf der Kanzlei gekonnt verfassten Revisionsbegründung. Diese Bewertung wird durch die Darlegung der Verteidiger in der Gegenerklärung zur Antragsschrift des Generalbundesanwalts nicht entkräftet. Literatur zur Verfügung zu stellen, genügt nicht. Dies zeigt vielmehr, dass der Angeklagte selbstständig handeln sollte. Die Behauptungen, die Verteidiger hätten die gesamte Revisionsbegründung begleitet und ihrer Kontrollfunktion insofern Genüge geleistet und beide Verteidiger hätten für den Inhalt und auch die Form die volle Verantwortung für die Revisionsbe-

gründung übernommen, sind nicht substanziiert und stehen im Widerspruch zu dem vom Angeklagten abgelieferten Schriftsatz.

Im Übrigen ergab die gleichwohl vorgenommene Durchsicht keine Anhaltspunkte für einen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten.

Nack Wahl Hebenstreit

Elf Graf