



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 335/06

vom
17. Oktober 2006
in der Strafsache
gegen

wegen Mordes

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 17. Oktober 2006 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 15. November 2005 mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere als Schwurgericht zuständige Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen (Heimtücke-)Mordes zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt. Es hat festgestellt, dass der Angeklagte dem Ehemann seiner Geliebten, als dieser am Abend des 3. November 2004 "in jeder Hinsicht arglos" mit seinem Pkw von seinem Firmengelände losfahren wollte, aufgelauert und ihn mit vier Pistolenschüssen getötet hat.
- 2 Die Revision des Angeklagten gegen dieses Urteil hat mit der - zulässig erhobenen - Rüge der Verletzung des § 265 Abs. 1 StPO Erfolg.
- 3 1. Der Rüge liegt folgender Verfahrensgang zugrunde:
- 4 Dem Angeklagten war in der unverändert zur Hauptverhandlung zugelassenen Anklage die Begehung eines Totschlags zur Last gelegt worden, weil

er "den ... F., mit dessen Ehefrau ... er ein Verhältnis hatte, mit vier Schüssen aus einer halbautomatischen Selbstladepistole, Kaliber 9 mm, (erschossen habe)". Der Nebenklägervertreter Rechtsanwalt Dr. N. wandte gegen den Eröffnungsbeschluss ein, dieser sei insofern unrichtig, "als dass kein Hinweis darauf gegeben (worden sei), dass auch die Verwirklichung des § 211 StGB in Form der 'niedrigen Beweggründe' in Betracht (komme)". Die Staatsanwaltschaft gab hierzu folgende Stellungnahme ab: Sie gehe "derzeit davon (aus), dass sich ein Mordmerkmal ... nicht mit hinreichender Sicherheit (werde) begründen lassen", wobei aber der Nebenklage zuzugeben sei, "dass man ... die Annahme des entsprechenden Mordmerkmals nicht von vorneherein als abwegig (werde) ansehen können". Sie habe daher keine Bedenken, "wenn dem Angeklagten ein entsprechender Hinweis gemäß § 265 StPO gegeben (werde), sei es vor der Hauptverhandlung, sei es in derselben (evtl. auch gem. § 212 Abs. 2 StGB)".

5 Am ersten Hauptverhandlungstag erteilte der Vorsitzende des Schwurgerichts daraufhin dem Angeklagten "höchst vorsorglich" den - durch das Protokoll erwiesenen (BGH StV 1998, 583) - rechtlichen Hinweis, "dass unter Umständen auch eine Verurteilung gemäß § 211 StGB in Betracht kommen (könne)".

6 Nach Erteilung des Hinweises erklärte der Nebenklägervertreter Rechtsanwalt Dr. N. , "dass der Bruder des Getöteten, der Nebenkläger F. ..., ein Projektil der Schusswaffe am Tacho des Fahrzeugs gefunden habe, welches er zu den Akten (reiche), sowie dass Einschusslöcher am Fahrzeug ersichtlich seien ...".

7 Daraufhin ordnete das Gericht an, dass das Fahrzeug des Getöteten unter Beteiligung des Rechtsmediziners Dr. S. erneut "auf entsprechende Spuren" untersucht werden solle. Das Ergebnis der Untersuchung veranlasste den Rechtsmediziner dazu, in der Hauptverhandlung sein bisher erstelltes Gutach-

ten zur Reihenfolge der abgegebenen Schüsse zu ändern (UA 14, 22, 23 ff. - Bd. II a Bl. 131 ff., 137; Bd. III Bl. 357 d.A. - Anklage S. 8).

8 Obwohl die Vertreter der Nebenkläger in zwei eine "Ortsbesichtigung" und "Tatrekonstruktion" fordernden Beweisanträgen - die abgelehnt wurden, weil eine Inaugenscheinnahme des Tatorts zur weiteren Erforschung der Wahrheit nicht erforderlich sei - darauf hingewiesen hatten, dass (auch) das Mordmerkmal "Heimtücke" in Betracht komme, hat das Gericht einen entsprechenden rechtlichen Hinweis nicht gegeben. Im Urteil wird das Vorliegen von "Heimtücke" maßgeblich mit der vom Sachverständigen in der Hauptverhandlung dargelegten Reihenfolge der abgegebenen Schüsse begründet (UA 27, 28).

9 2. Die Revision sieht zu Recht eine Verletzung des § 265 Abs. 1 StPO darin, dass der Verurteilung des Angeklagten wegen Mordes nur ein allgemeiner Hinweis auf § 211 StGB vorangegangen war, ohne dass die konkrete Begehungsform genannt wurde.

10 Dieser allgemeine Hinweis war nicht ausreichend. Wenn auch § 265 StPO keine ausdrückliche Bestimmung darüber enthält, in welcher Weise ein Angeklagter auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts hinzuweisen ist, ergibt sich doch aus dem Zweck der Vorschrift, den Angeklagten vor Überraschungen zu schützen und ihm Gelegenheit zu geben, sich gegenüber dem neuen Vorwurf zu verteidigen, dass der Hinweis so gehalten sein muss, dass er es dem Angeklagten und seinem Verteidiger ermöglicht, die Verteidigung auf den neuen rechtlichen Gesichtspunkt einzurichten (BGHSt 13, 320, 323 f.; BGH MDR 1991, 1025; Meyer-Goßner, StPO 49. Aufl. § 265 Rdn. 31 m.w.N.).

11 Nennt ein Strafgesetz mehrere gleichwertig nebeneinander stehende Begehungsweisen, so ist der Hinweis nach § 265 Abs. 1 StPO nur dann ausreichend, wenn er angibt, welche Begehungsform nach Auffassung des Gerichts - und nicht nur etwa von Verfahrensbeteiligten (vgl. BGHSt 19, 141; 23, 95, 98; BGH NStZ 1998, 529, 530) - im gegebenen Fall in Betracht kommt (BGHSt 2, 371, 373; 23, 95; 25, 287). Das gilt - nach ständiger Rechtsprechung - sowohl bei einem Übergang von bestimmten Mordmerkmalen zu anderen (vgl. BGHSt 23, 95) als auch in dem Fall, dass - wie hier - die zugelassene Anklage überhaupt kein Mordmerkmal nennt (vgl. BGH StV 1982, 408; 1998, 583; NStZ 1998, 529, 530; 2005, 111, 112).

12 3. Der Senat kann nicht ausschließen, dass das Urteil auf dem Rechtsfehler beruht. Nach dem Verfahrensgang konnte sich der Angeklagte möglicherweise in seiner Verteidigung darauf einstellen, dass das Mordmerkmal Handeln "aus niedrigen Beweggründen" in Betracht kommen konnte. Dieses Mordmerkmal hat das Landgericht in dem angefochtenen Urteil zwar erörtert, aber abgelehnt (UA 28 f.). Das Mordmerkmal der "Heimtücke" lag zwar nicht fern, zumal die Nebenkläger mehrfach mit ausführlicher Begründung auf dessen Vorliegen hingewiesen hatten und - nach dem Vortrag der Revision - auch der Sitzungsstaatsanwalt Verurteilung wegen Heimtücke-Mordes beantragt hat. Da sich aber das Schwurgericht diesen Gesichtspunkt nicht zu eigen gemacht

hatte, konnte der Angeklagte darauf vertrauen, dass er sich in seiner Verteidigung auf eine Verurteilung wegen Heimtücke-Mordes nicht einstellen und diesen rechtlichen Gesichtspunkt zu Fall bringende Beweiserhebungen nicht beantragen musste.

Tepperwien

Kuckein

Athing

Solin-Stojanović

Sost-Scheible