



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

3 StR 429/08

vom  
11. Dezember 2008  
in der Strafsache  
gegen

wegen Anstiftung zur Volksverhetzung u. a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 11. Dezember 2008 einstimmig beschlossen:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Berlin vom 4. Juni 2008 wird als unbegründet verworfen, da die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben hat (§ 349 Abs. 2 StPO).

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Ergänzend bemerkt der Senat zur Rüge der Verletzung des § 59 StPO:

Der vom Generalbundesanwalt unter Hinweis auf Teile der Literatur (vgl. Meyer-Goßner, StPO 51. Aufl. § 59 Rdn. 13 m. w. N.) vertretenen Auffassung, die Revision könne nur darauf gestützt werden, dass die Vereidigung unter Verstoß gegen § 60 StPO erfolgt sei, im Übrigen sei die Entscheidung über die Vereidigung nicht revisibel, vermag der Senat nicht zu folgen. Die Neufassung des § 59 StPO eröffnet dem Tatrichter für diese Entscheidung einen Beurteilungsspielraum ("wegen der ausschlaggebenden Bedeutung der Aussage oder zur Herbeiführung einer wahren Aussage") kombiniert mit einer Ermessensbefugnis ("nach seinem Ermessen für notwendig hält"). Wie in sonstigen Fällen kann auch hier mit der Revision geltend gemacht werden, der Tatrichter habe den ihm zustehenden Beurteilungsspielraum überschritten oder sein Ermessen rechtsfehlerhaft ausgeübt (vgl. etwa Meyer-Goßner aaO § 337 Rdn. 16; Kuckein in KK 6. Aufl. § 337 Rdn. 19, jeweils m. w. N.).

Umstände, die einen nach diesen Maßstäben beachtlichen Rechtsfehler begründen, zeigt die Revision nicht auf. Somit kommt es nicht entscheidungserheblich darauf an, ob die Rüge auch deshalb nicht durchdringen könnte, weil der Beschwerdeführer nicht vorgetragen hat, dass er die Anordnung des Vorsitzenden, den Zeugen unvereidigt zu lassen, in der Hauptverhandlung beanstandet und eine Entscheidung des Gerichts nach § 238 Abs. 2 StPO beantragt hat (vgl. BGHSt 50, 282, 284). Jedenfalls in den Fällen, in denen erst aus den Urteilsgründen zutage tritt, dass nach der Beurteilung des Gerichts die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 59 Abs. 1 Satz 1 StPO für die Vereidigung des Zeugen an sich vorlagen, wird die Zulässigkeit der Revisionsrüge schwerlich davon abhängig gemacht werden können, dass in der Hauptverhandlung gegen die Anordnung des Vorsitzenden zur Nichtvereidigung (vorsorglich) auf Entscheidung des Gerichts angetragen wurde.

Becker

Pfister

Sost-Scheible

Hubert

Schäfer