



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 391/16

vom
20. September 2017
in der Strafsache
gegen

1.

2.

wegen zu 1.: Steuerhinterziehung u.a.
zu 2.: Untreue u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und der Beschwerdeführer am 20. September 2017 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten E. wird das Urteil des Landgerichts Kassel vom 2. März 2016, soweit es ihn betrifft, mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben
 - a) im Schuldspruch mit Ausnahme der Verurteilung wegen Betrugs und
 - b) im gesamten Strafausspruch.

Seine weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

2. Auf die Revision des Angeklagten P. wird das genannte Urteil, soweit der Angeklagte verurteilt wurde, mit den Feststellungen aufgehoben.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten E. wegen Untreue in fünf Fällen, Vorteilsannahme in zehn Fällen, Steuerhinterziehung in vier Fällen

sowie wegen Betrugs zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren mit Strafaussetzung zur Bewährung sowie zu einer Gesamtgeldstrafe von 180 Tagessätzen zu je 100 Euro verurteilt. Im Hinblick auf eine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung hat es zwei Wochen der Gesamtfreiheitsstrafe sowie 20 Tagessätze der Gesamtgeldstrafe für vollstreckt erklärt. Den Angeklagten P. hat das Landgericht wegen Untreue in Tateinheit mit Beihilfe zur Vorteilsannahme in sechs tateinheitlichen Fällen zu einer Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu je 170 Euro verurteilt, von denen es im Hinblick auf eine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung 30 Tagessätze für vollstreckt erklärt hat. Im Übrigen hat es den Angeklagten P. freigesprochen. Den Mitangeklagten Er. , der seine Verurteilung nicht beanstandet, hat das Landgericht – unter Freisprechung im Übrigen – wegen Vorteilsgewährung in zehn Fällen sowie Beihilfe zur Untreue in fünf tateinheitlichen Fällen zu einer zur Bewährung ausgesetzten Gesamtfreiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt.

2 Die Angeklagten beanstanden ihre Verurteilung mit Revisionen, mit denen sie die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügen. Mit einer Verfahrensrüge hat das Rechtsmittel des Angeklagten P. insgesamt und dasjenige des Angeklagten E. weitgehend Erfolg.

3 2. Die von beiden Angeklagten jeweils zulässig erhobene Verfahrensrüge eines Verstoßes gegen § 258 Abs. 2 und 3 StPO ist begründet. Dies nötigt – außer hinsichtlich des allein den Angeklagten E. betreffenden Schuldspruchs wegen Betrugs – zur vollständigen Aufhebung des Urteils.

4 a) Den Verfahrensrügen liegt folgendes Verfahrensgeschehen zugrunde:

5 Nachdem die Beweisaufnahme geschlossen worden war und die Schlussvorträge gehalten worden waren, erhielten die Angeklagten das letzte

Wort, woraufhin sie sich auch äußerten. Im Anschluss daran stellte der Vorsitzende die Frage, wie die Ausführungen des Angeklagten E. in seinem letzten Wort in Bezug auf eine Vernehmung von Auslandszeugen auszulegen seien. Dessen Verteidiger bat daraufhin um eine Unterbrechung der Hauptverhandlung, um diese Frage mit seinem Mandanten erörtern zu können. Nach einer kurzen Unterbrechung wurde die Hauptverhandlung fortgesetzt. Zu der vom Vorsitzenden aufgeworfenen Frage erklärte der Verteidiger des Angeklagten E. dann mit dessen ausdrücklichem Einverständnis, dass sich sein Mandant sämtlichen – im Einzelnen näher bezeichneten – Eventualbeweisansträgen des Verteidigers des Angeklagten P. anschließe. Dies gelte insbesondere im Hinblick auf die darin enthaltene Bedingung, d.h. ein unbedingter Antrag werde ausdrücklich nicht gestellt. Sodann wurde die Hauptverhandlung bis zur Urteilsverkündung unterbrochen, ohne dass den Angeklagten erneut eine Gelegenheit zum letzten Wort gegeben wurde.

- 6 b) Nach § 258 Abs. 2 Halbsatz 2 StPO gebührt dem Angeklagten nach dem Schluss der Beweisaufnahme und nach den Schlussvorträgen das letzte Wort. Tritt das Gericht darauf erneut in die Beweisaufnahme ein, ist der Angeklagte, sofern er nicht von sich aus das letzte Wort in Anspruch nimmt, auf dieses Recht hinzuweisen und gemäß § 258 Abs. 3 StPO zu befragen, ob er noch etwas zu seiner Verteidigung anzuführen habe. Denn mit dem Wiedereintritt in die Verhandlung haben die früheren Ausführungen des Angeklagten ihre Bedeutung als abschließende Äußerungen im Sinne des § 258 Abs. 2 Halbsatz 2 StPO verloren (vgl. BGH, Urteil vom 13. Mai 1993 – 4 StR 169/93, NStZ 1993, 551 mwN). Ein Wiedereintritt liegt nicht nur in jeder Prozesshandlung, die ihrer Natur nach in den Bereich der Beweisaufnahme fällt, sondern bereits in jeder Handlung, in der sich der Wille des Gerichts zum Weiterverhandeln in der Sache zeigt (BGH, Beschluss vom 9. Juni 2015 – 1 StR 198/15, BGHR StPO

§ 258 Abs. 3 Wiedereintritt 19; vgl. auch Meyer-Goßner in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 60. Aufl., § 258 Rn. 28). Insbesondere ist ein Wiedereintritt gegeben, wenn der Wille des Gerichts zum Ausdruck kommt, im Zusammenwirken mit den Prozessbeteiligten in der Beweisaufnahme fortzufahren oder wenn Anträge erörtert werden (vgl. BGH, Urteil vom 27. Februar 2004 – 2 StR 146/03, BGHR StPO § 258 Abs. 3 Wiedereintritt 14 mwN; vgl. auch BGH, Beschluss vom 31. März 1987 – 1 StR 94/87, BGHR StPO § 258 Abs. 3 Wiedereintritt 2).

7 Werden nach dem letzten Wort ausschließlich Vorgänge erörtert, die auf die gerichtliche Entscheidung keinen Einfluss haben können, besteht keine Verpflichtung nach § 258 Abs. 2 StPO (vgl. BGH, Beschlüsse vom 9. Juni 2015 – 1 StR 198/15, BGHR StPO § 258 Abs. 3 Wiedereintritt 19 und vom 18. September 2013 – 1 StR 380/13, BGHR StPO § 258 Abs. 3 Letztes Wort 7; Urteil vom 13. Oktober 1992 – 5 StR 476/92, NStZ 1993, 94; jeweils mwN). Dies ist etwa bei der bloßen Entgegennahme von Hilfsbeweisanträgen der Fall, bei denen der Antragsteller auf die Bescheidung vor Urteilsverkündung verzichtet und zu denen auch andere Verfahrensbeteiligte keine Erklärungen abgegeben haben (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Juni 2015 – 1 StR 198/15, BGHR StPO § 258 Abs. 3 Wiedereintritt 19 mwN).

8 c) Ausgehend von diesen Grundsätzen liegt hier ein Verstoß gegen § 258 Abs. 2 und 3 StPO vor.

9 Nachdem den Angeklagten das letzte Wort gewährt worden war, wurden Vorgänge erörtert, die auf die gerichtliche Entscheidung Einfluss haben konnten. Die Erörterung der Frage, wie die auf eine Beweiserhebung gerichteten Anträge des Angeklagten E. zu verstehen sind, stellte eine inhaltliche Befassung mit Beweisanträgen dar, die über die bloße Entgegennahme der dabei vom Verteidiger nach Rücksprache mit seinem Mandanten neu formulier-

ten Hilfsbeweisanträge hinausging (vgl. BGH, Beschluss vom 13. Oktober 1998 – 5 StR 392/98, wistra 1999, 27). Dem steht nicht entgegen, dass die übrigen Verfahrensbeteiligten sich an der Erörterung nicht beteiligten und auch inhaltlich zu den Anträgen keine Stellungnahme abgaben. Denn bereits die Erörterung des Inhalts eines von einem Angeklagten zuvor gestellten und auf eine Beweiserhebung gerichteten Antrags mit einzelnen Verfahrensbeteiligten stellte eine inhaltliche Befassung mit Fragen der Beweisaufnahme und Beweiswürdigung dar. Damit waren die Ausführungen der Angeklagten im letzten Wort nicht mehr der letzte Eindruck des Gerichts von der Hauptverhandlung, bevor es mit der Urteilsberatung begann. Der Zweck des höchstpersönlichen Rechts auf Gewährung des letzten Wortes liegt aber darin, dem Angeklagten zu ermöglichen, seinen Standpunkt unmittelbar vor der Urteilsberatung verdeutlichen zu können (vgl. BGH, Urteil vom 13. März 1993 – 4 StR 169/93, NStZ 1993, 551).

- 10 d) Die mit Beschluss vom 29. März 2016 (SA Bd. X Bl. 227 ff.) vorgenommene Protokollberichtigung entzog dem Rügevorbringen nicht die Tatsachengrundlage (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 23. April 2007 – GSSt 1/06, BGHSt 51, 298). Zwar wurde mit ihr die im Hauptverhandlungsprotokoll nach der Feststellung, dass die Angeklagten das letzte Wort hatten, aufgenommene Formulierung „Mit den Verfahrensbeteiligten wurde die Sach- und Rechtslage erörtert“ dahingehend berichtigt, dass der Vorsitzende mit dem Angeklagten E. und seinem Verteidiger die Frage erörterte, wie die Ausführungen dieses Angeklagten auf eine Vernehmung von Auslandszeugen auszulegen seien. Dies lässt den Verfahrensverstoß eines Wiedereintritts in die Verhandlung, ohne den Angeklagten danach erneut Gelegenheit zum letzten Wort zu geben, jedoch nicht entfallen.

- 11 e) Ein Verstoß gegen § 258 Abs. 2 und 3 StPO begründet die Revision nicht unbedingt, sondern nur dann, wenn und soweit das Urteil auf dem Fehler beruht. Es genügt allerdings die bloße Möglichkeit des Beruhens (vgl. BGH, Urteil vom 13. März 1993 – 4 StR 169/93, NStZ 1993, 551). Mit Ausnahme hinsichtlich des Schuldspruchs wegen Betrugs beim Angeklagten E. ist hier, soweit die Angeklagten verurteilt worden sind, ein Beruhen der Schuldsprüche und der Strafaussprüche nicht auszuschließen.
- 12 aa) Die Verurteilung beider Angeklagter beruht auf dem Verfahrensverstoß, da die Angeklagten nahezu alle Tatvorwürfe bestritten haben (vgl. BGH, Beschluss vom 27. Januar 2009 – 5 StR 590/08, BGHR StPO § 258 Abs. 3 Letztes Wort 6 mwN). Der Senat kann nicht ausschließen, dass die Angeklagten bei Gewährung des letzten Wortes nach Wiedereintritt in die Hauptverhandlung noch Ausführungen gemacht hätten, die zu einem anderen Beweisergebnis hätten führen können. Dies gilt zumal vor dem Hintergrund, dass der Verteidiger des Angeklagten E. nach Wiedereintritt in die Hauptverhandlung die Eventualbeweisanträge des Verteidigers des Angeklagten P. ansprach, was beide Angeklagte in einem letzten Wort zu ergänzenden Ausführungen hätte veranlassen können.
- 13 bb) Der Senat schließt allerdings aus, dass der den Angeklagten E. betreffende Schuldspruch wegen Betrugs zu Lasten der Kommunalversicherung auf dem Verfahrensverstoß beruht. Diese Verurteilung des Angeklagten E. hat das Landgericht auf dessen vollumfängliches Geständnis gestützt, das durch die rechtsfehlerfreie Beweiswürdigung bestätigt wurde (UA S. 137). Vor diesem Hintergrund ist nicht davon auszugehen, dass der zu diesem Tatvorwurf geständige Angeklagte E. nach der Erörterung von Anträgen zu einem damit nicht in Zusammenhang stehenden Tatkomplex in

einem erneut eingeräumten letzten Wort noch Ausführungen gemacht hätte, die das Gericht zu einem Freispruch vom Vorwurf des Betrugs hätten veranlassen können. Die übrigen Verfahrensrügen beziehen sich nicht auf diesen Schuldspruch. Nicht auszuschließen ist demgegenüber auch hinsichtlich des vom Angeklagten eingeräumten Betrugs, dass sich Ausführungen von ihm in einem erneut gewährten letzten Wort zu seinen Gunsten auf die Strafhöhe ausgewirkt hätten. Die für den Betrug verhängte Einzelfreiheitsstrafe hat daher keinen Bestand.

Raum

Jäger

Bellay

RinBGH Dr. Fischer befindet sich im Urlaub und ist an der Unterschriftsleistung gehindert.

Radtke

Raum