



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 200/18

vom
16. August 2018
in der Strafsache
gegen

wegen versuchter Anstiftung zum Mord u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts – zu 3. auf dessen Antrag – und des Beschwerdeführers am 16. August 2018 gemäß § 206a Abs. 1, § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 StPO analog beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Detmold vom 6. Dezember 2017
 - a) aufgehoben und das Verfahren eingestellt, soweit der Angeklagte wegen der Tat zu II. 1. der Urteilgründe verurteilt worden ist;
 - b) aufgehoben in den Aussprüchen über die Gesamtstrafe und über die vorbehaltene Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung; diese entfallen.
2. Die Urteilsformel wird klarstellend wie folgt neu gefasst:

Der Angeklagte ist wegen versuchter Anstiftung zur Anstiftung zum Mord zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt.
3. Die weiter gehende Revision des Angeklagten wird verworfen.
4. Im Umfang der Einstellung und der Aufhebung fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last. Die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels und die der Nebenklägerin insoweit entstandenen notwendigen Auslagen hat der Beschwerdeführer zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchter Anstiftung zum Mord und wegen versuchter Anstiftung zur Anstiftung zum Mord zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt und die Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung vorbehalten. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

- 2 1. Soweit das Landgericht den Angeklagten im Fall II. 1. der Urteilsgründe wegen versuchter Anstiftung zum Mord verurteilt hat, ist das Urteil aufzuheben und das Verfahren einzustellen, da es an der Verfahrensvoraussetzung einer wirksamen Anklageschrift und demzufolge an einem wirksamen Eröffnungsbeschluss fehlt.

- 3 a) Durch die mit Beschluss des Landgerichts Detmold vom 16. August 2017 unverändert zur Hauptverhandlung zugelassene Anklage der Staatsanwaltschaft Detmold vom 25. April 2017 ist dem Angeklagten zur Last gelegt worden, durch zwei selbstständige Handlungen „im November 2015 und Anfang 2016“ in Detmold versucht zu haben, einen anderen dazu zu bestimmen, zu einem Mord anzustiften. Hierzu ist im konkreten Anklagesatz Folgendes ausgeführt worden:

- 4 „Sowohl im November 2015 als auch zu Beginn des Jahres 2016 bemühte sich der Angeschuldigte, der sich wegen versuchten Mordes zum Nachteil seiner früheren Ehefrau in Strafhaft befindet, ernsthaft und wiederholt, einen

Mitgefangenen dazu zu bringen, einen Auftragsmörder zu beschaffen, der dann die geschiedene Frau des Angeschuldigten töten sollte. Dem Angeschuldigten kam und kommt es noch immer darauf an, seine geschiedene Frau zu beseitigen. Der Zeuge P. kam dem Ansinnen des Angeschuldigten jedoch nicht nach.“

5 b) Diese Anklageschrift genügt nicht den Mindestanforderungen an die Konkretisierung der Tat.

6 aa) Die Anklageschrift hat nach § 200 Abs. 1 Satz 1 StPO die zur Last gelegte Tat sowie Zeit und Ort ihrer Begehung so genau zu bezeichnen, dass die Identität des geschichtlichen Vorgangs dargestellt und erkennbar wird, welche bestimmte Tat gemeint ist. Diese muss sich von anderen gleichartigen strafbaren Handlungen desselben Angeschuldigten unterscheiden lassen; fehlt es hieran, so ist die Anklage unwirksam (vgl. BGH, Urteile vom 24. Januar 2012 – 1 StR 412/11, BGHSt 57, 88, 91; vom 28. Oktober 2009 – 1 StR 205/09, NStZ 2010, 159, 160; vom 11. Januar 1994 – 5 StR 682/93, BGHSt 40, 44, 45; Beschluss vom 29. November 1994 – 4 StR 648/94, NStZ 1995, 245; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 200 Rn. 7). Wann eine Tat als historisches Ereignis hinreichend umgrenzt ist, kann nicht abstrakt, sondern nur nach Maßgabe der Umstände des jeweiligen Einzelfalls bestimmt werden (BGH, Beschlüsse vom 26. April 2017 – 2 StR 242/16, wistra 2018, 49, 50; vom 27. Februar 2018 – 2 StR 390/17, juris Rn. 18; KK-StPO/Schneider, 7. Aufl., § 200 Rn. 3). Die Schilderung muss allerdings umso konkreter sein, je größer die Möglichkeit ist, dass der Angeschuldigte verwechselbare weitere Straftaten gleicher Art verübt hat (BGH, Beschlüsse vom 14. Juni 1993 – 4 StR 288/93, BGHR StPO § 200 Abs. 1 Satz 1 Tat 4; vom 11. Mai 1994 – 2 StR 171/94,

BGHR StPO § 200 Abs. 1 Satz 1 Tat 7; Meyer-Goßner/Schmitt, aaO, § 200 Rn. 7; MüKo-StPO/Wenske, § 200 Rn. 19).

7 bb) Den sich hieraus ergebenden Anforderungen an die Umgrenzung des Prozessgegenstands wird die Anklageschrift vom 25. April 2017 nicht gerecht.

8 Im konkreten Anklagesatz werden weder bestimmte Gelegenheiten, bei denen der Angeklagte einen Anstiftungsversuch unternommen haben soll, noch bestimmte Anstiftungshandlungen beschrieben. Auch aus dem circa eine halbe Textseite umfassenden wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen – dieses darf zur Ergänzung und Auslegung des Anklagesatzes herangezogen werden (vgl. BGH, Urteile vom 17. August 2000 – 4 StR 245/00, BGHSt 46, 130, 133; vom 28. Oktober 2009 – 1 StR 205/09, NStZ 2010, 159, 160; Meyer-Goßner/Schmitt, aaO, § 200 Rn. 7) – ergibt sich nichts Näheres zu den beiden Anklagevorwürfen.

9 Eine Konkretisierung der Tathandlungen wäre aber schon deshalb erforderlich gewesen, weil die Anklageschrift selbst mitteilt, dass sich der Angeklagte im Strafvollzug „wiederholt“ darum bemüht habe, einen Mitgefangenen zur Beschaffung eines Auftragsmörders zu bewegen. Dementsprechend liegt dem Verfahren auch eine weitere – den Fall II. 2. der Urteilsgründe betreffende – Anklageschrift vom 5. Dezember 2016 zugrunde, die einen vergleichbaren Tatvorwurf zum Gegenstand hat.

10 Zudem ergibt sich aus der Anklageschrift vom 25. April 2017 nicht, ob sich beide angeklagten Taten auf den im Anklagesatz allein genannten Zeugen P. beziehen oder ob eine der Taten eine versuchte Anstiftung des Zeugen

S. zum Gegenstand hat. Im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen wird mitgeteilt, der Zeuge S. habe die Aussage des Zeugen P. bestätigt, wonach auch er von dem Angeklagten „in der fraglichen Weise angesprochen worden sei“. Es bleibt völlig unklar, ob dies lediglich zur Unterstützung der Aussage des Zeugen P. dienen oder zum Gegenstand der Anklage gemacht werden sollte.

11 b) Es kommt daher nicht mehr entscheidend darauf an, dass sich ein Verfahrenshindernis auch aus der fehlenden Identität zwischen der ausgeurteilten Tat und dem von der Anklageschrift erfassten Sachverhalt ergeben würde.

12 aa) Gegenstand der Urteilsfindung ist gemäß § 264 Abs. 1 StPO die in der Anklage bezeichnete Tat, wie sie sich nach dem Ergebnis der Verhandlung darstellt. Die Wahrung der Identität der prozessualen Tat trotz Veränderung des Tatbildes ist nach dem Kriterium der „Nämlichkeit“ der Tat zu beurteilen. Eine solche ist gegeben, wenn ungeachtet gewisser Differenzen bestimmte Merkmale die Tat weiterhin als einmaliges unverwechselbares Geschehen kennzeichnen (BGH, Urteile vom 20. November 2014 – 4 StR 153/14, StraFo 2015, 68, 69; vom 22. Juni 2006 – 3 StR 79/06, NStZ-RR 2016, 316 f.; vom 21. Dezember 1983 – 2 StR 578/83, BGHSt 32, 215, 218; Beschluss vom 27. Februar 2018 – 2 StR 390/17, juris Rn. 18; KK-StPO/Kuckein, aaO, § 264 Rn. 16). Für das Tatbild bestimmend sind in der Regel der Ort und die Zeit des Geschehens, das Täterverhalten, die ihm innewohnende Richtung und das Opfer beziehungsweise das Objekt, auf das sich der Vorgang bezieht (BGH, Urteil vom 21. Dezember 1983 – 2 StR 578/83, BGHSt 32, 215, 218; Beschluss vom 27. Februar 2018 – 2 StR 390/17, juris Rn. 18). Maßgeblich sind auch hier stets die tatsächlichen Verhältnisse des Einzelfalls (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2012

– 1 StR 415/12, BGHR StPO § 264 Abs. 1 Ausschöpfung 5; Beschluss vom 19. Dezember 2017 – 1 StR 542/17, juris Rn. 8).

13 bb) Daran gemessen ist der von der Strafkammer zum Gegenstand der Verurteilung gemachte Lebenssachverhalt – losgelöst von der mangelnden Konkretisierung der Anklage – nicht der Kognition des Gerichts unterbreitet worden.

14 Das von der Strafkammer zum Fall II. 1. der Urteilsgründe festgestellte Geschehen ereignete sich „Ende September 2014/Anfang 2015“ – mithin deutlich vor dem in der Anklage genannten Zeitraum. Zudem sollte nach den getroffenen Feststellungen der Zeuge P. , der Ende des Jahres 2014 von seiner anstehenden Haftentlassung ausging, die geschiedene Ehefrau des Angeklagten eigenhändig u.a. gegen Geldleistungen töten und nicht – wie angeklagt – eine dritte Person mit der Tötung beauftragen.

15 Dass es sich hierbei um einen anderen als den angeklagten Lebenssachverhalt handelt, ergibt sich nicht nur aus den tatsächlichen Abweichungen zwischen Anklage und Urteil, sondern auch aus dem Umstand, dass die Strafkammer – als Nachtatgeschehen zu Fall II. 2. – festgestellt hat, dass der Angeklagte den Zeugen P. zu Beginn des Jahres 2016 erneut ansprach und ihn nunmehr fragte, ob er eine dritte Person kenne, die er mit der Tötung der geschiedenen Ehefrau beauftragen könne. Auch wenn die Strafkammer diesen Sachverhalt strafrechtlich nicht gewürdigt hat, ist davon auszugehen, dass sich neben dem ausgeurteilten Geschehen ein weiteres ereignete, das sowohl von der zeitlichen Einordnung als auch inhaltlich – Suche nach einem dritten Auftragsmörder – gerade dem angeklagten Vorwurf entspricht. Diese beiden Geschehen stellen trotz der gleichartigen Angriffsrichtung keinen einheitlichen Le-

benssachverhalt dar, da die Tat II. 1. fehlgeschlagen ist und der Angeklagte den Zeugen P. nach den Feststellungen erst deutlich später erneut ansprach, und zwar nachdem er vergeblich versucht hatte, eine weitere Person in die Suche nach einem Auftragsmörder einzubinden (vgl. zum Vorliegen verschiedener prozessualer Taten bei zwei Anstiftungshandlungen BGH, Urteil vom 5. Mai 1998 – 1 StR 635/96, BGHSt 44, 91 ff.; vgl. dagegen zur Annahme nur eines Lebenssachverhalts bei engem zeitlichen und sachlichen Zusammenhang BGH, Urteil vom 30. April 2009 – 4 StR 60/09, NStZ 2009, 585).

16 Der von der Strafkammer in der Hauptverhandlung erteilte Hinweis auf einen möglicherweise von der Anklageschrift abweichenden Tatzeitpunkt vermochte das Verfahrenshindernis der fehlenden Anklage nicht zu beseitigen; denn auch durch einen gerichtlichen Hinweis gemäß § 265 StPO darf die Strafklage nicht in der Form umgestaltet werden, dass das angeklagte Geschehen – wie hier – durch ein anderes ersetzt wird (vgl. BGH, Beschlüsse vom 20. September 2000 – 3 StR 88/00; bei Becker, NStZ-RR 2001, 257, 262 f.; vom 3. August 1998 – 5 StR 311/98, NStZ-RR 1999, 303; vom 27. Mai 1992 – 2 StR 94/92, wistra 1992, 266; LR-StPO/Stuckenberg, 26. Aufl., § 265 Rn. 9; Meyer-Goßner/Schmitt, aaO, § 265 Rn. 6).

17 2. Bezüglich der Tat II. 2. der Urteilsgründe hält das Urteil rechtlicher Nachprüfung stand.

18 Die dieser Tat zugrunde liegende Anklageschrift vom 5. Dezember 2016 ist ausreichend konkretisiert.

19 Die vom Beschwerdeführer erhobene Aufklärungsrüge dringt aus den vom Generalbundesanwalt ausgeführten Gründen nicht durch. Im Übrigen zeigt

die Revision nicht auf, weshalb sich die Strafkammer zur Beiziehung der „Strafakten“ und „Gefangenenakten“ der Zeugen P. und T. hätte gedrängt sehen müssen, zumal mehrere Bedienstete der fraglichen Justizvollzugsanstalt und die Zeugen P. und T. in der Hauptverhandlung vernommen worden sind. Insofern teilt die Revision nicht mit, ob hierbei zu den vermeintlich nicht aufgeklärten Sachverhalten, dem Vollzugsverhalten der Zeugen und ihren Vorstrafen, Angaben gemacht worden sind (vgl. zur Notwendigkeit des Vortrags von Tatsachen, die dem Erfolg der Aufklärungsrüge möglicherweise abträglich sind: BGH, Urteile vom 21. März 2002 – 5 StR 138/01, NJW 2002, 2257, 2258; vom 5. Juni 1996 – 2 StR 70/96, NStZ-RR 1997, 71, 72; Beschluss vom 23. November 2004 – KRB 23/04, NJW 2005, 1381, 1382; hierzu auch LR-StPO/Becker, aaO, § 244 Rn. 367).

20 Auch sachlich-rechtlich weist das Urteil bezüglich der Tat zu II. 2. keine durchgreifenden Rechtsfehler auf.

21 3. a) Durch die Einstellung des Verfahrens im Fall II. 1. der Urteilsgründe wird der Gesamtstrafe die Grundlage entzogen. Diese entfällt, da es nur noch bei der Einzelfreiheitsstrafe für die Tat zu II. 2. der Urteilsgründe verbleibt.

22 b) Auch der Ausspruch über die vorbehaltene Unterbringung in der Sicherungsverwahrung ist aufzuheben und gerät in Wegfall. Die formellen Voraussetzungen der ersichtlich nach § 66a Abs. 1 i.V.m. § 66 Abs. 3 Satz 2 StGB getroffenen Anordnung liegen infolge der Verfahrenseinstellung im Fall II. 1. der Urteilsgründe nicht mehr vor, da § 66 Abs. 3 Satz 2 StGB die Verurteilung wegen zweier Straftaten mit jeweils mindestens zweijähriger Freiheitsstrafe voraussetzt. Die formellen Voraussetzungen der weiteren Tatbestandsvarianten des § 66a StGB liegen ebenfalls nicht vor.

23 4. a) Sollte die Tat unter II. 1. der Urteilsgründe erneut angeklagt und zum Gegenstand einer Hauptverhandlung werden, wird sich das neue Tatgericht eingehender als bislang geschehen mit der Abgrenzung zwischen einer vorbehaltlosen Veranlassung zur Tatbegehung im Sinne des § 30 Abs. 1 StGB und einer bloßen Versicherung der allgemeinen Tatbereitschaft auseinanderzusetzen haben (vgl. hierzu BGH, Urteile vom 10. Juni 1998 – 3 StR 113/98, BGHSt 44, 99 ff.; vom 29. Oktober 1997 – 2 StR 239/97, NStZ 1998, 347 f.; Beschluss vom 7. Juli 1993 – 3 StR 275/93, BGHR StGB § 30 Beteiligung 1).

24 b) Sollte ein neues Tatgericht wiederum eine Entscheidung nach § 66a StGB in Betracht ziehen, wird zu beachten sein, dass es sich hierbei um eine Ermessensvorschrift handelt und sich die tatrichterliche Ermessensausübung aus den Urteilsgründen ergeben muss (BGH, Beschlüsse vom 19. Juli 2017 – 4 StR 245/17, juris Rn. 8 ff.; vom 11. März 2015 – 1 StR 3/15, juris Rn. 3; MüKo-StGB/Ullenbruch/Morgenstern, 3. Aufl., § 66a Rn. 67).

Sost-Scheible

Cierniak

Quentin

Feilcke

Paul