

## Entscheidungen

Die mit \* gekennzeichneten Entscheidungen sind zum Abdruck in der amtlichen Sammlung bestimmt. Nicht rechtskräftige Entscheidungen sind mit dem Zusatz »n.r.« gekennzeichnet. Bei Leitsätzen, die nicht ausdrücklich als amtlich gekennzeichnet sind, handelt es sich um solche der Redaktion.

## Verfahrensrecht

### Verfassungsbeschwerde nach Erledigung des Rechtsschutzziels

BVerfGG §§ 90, 93a Abs. 2; StGB § 219a a.F.;  
EGStGB Art. 316n

**1. Bei Erledigung des Rechtsschutzziels einer Verfassungsbeschwerde (hier: nach Aufhebung des § 219 StGB a.F.) besteht das Rechtsschutzbedürfnis nur in eng begrenzten Ausnahmefällen fort. Mit der Aufhebung der strafgerichtlichen Verurteilung und der zugrundeliegenden Strafnorm werden Betroffene umfassend rehabilitiert.**

**2. Ein mögliches Normenkontrollverfahren kann nicht durch eine Inzidentprüfung – hier des Art. 316n EGStGB – innerhalb eines Verfassungsbeschwerdeverfahrens ersetzt werden.**

*BVerfG, Beschl. v. 10.05.2023 – 2 BvR 390/21 (2. Kammer)*

**Aus den Gründen:** [1] **I.** Die Verfassungsbeschwerde betrifft die strafgerichtliche Verurteilung der Bf., einer Fachärztin für Allgemeinmedizin, auf Grundlage der mittlerweile aufgehobenen Strafvorschrift des § 219a Abs. 1 StGB. [...]

[18] **IV.** Die Verfassungsbeschwerde ist nicht zur Entscheidung anzunehmen, da Annahmegründe nach § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. Der Verfassungsbeschwerde kommt weder grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zu noch ist ihre Annahme zur Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte der Bf. angezeigt. Denn die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig. Das Rechtsschutzziel der Bf. hat sich erledigt (**1.**). Sie hat nicht hinreichend substantiiert dazu vorgetragen, dass sie trotz der Erledigung über ein fortbestehendes Rechtsschutzbedürfnis verfügt (**2.**).

[19] **1. a)** Soweit sich die Bf. weiterhin gegen das Urt. des *LG Gießen* v. 12.12.2019, die Beschl. des *OLG Frankfurt/M.* v. 26.06.2019 und v. 22.12.2020 sowie mittelbar gegen § 219a StGB wendet, hat sich ihr Rechtsschutzziel erledigt. Die Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde als Voraussetzung für eine Entscheidung zur Sache muss noch im Zeitpunkt der Ent-

scheidung des *BVerfG* über die Verfassungsbeschwerde gegeben sein (vgl. *BVerfGE* 21, 139 [143]; 30, 54 [58]; 33, 247 [253]; 56, 99 [106]; 106, 210 [214]). Daran fehlt es hier. Die rückwirkende Aufhebung der unmittelbar angegriffenen Gerichtsentscheidungen durch Art. 316n Abs. 1 Nr. 1 EGStGB und des mittelbar angegriffenen § 219a StGB durch Art. 1 Nr. 3 des Aufhebungsgesetzes hat dazu geführt, dass sich das mit der Verfassungsbeschwerde verfolgte Begehren erledigt hat. Die angegriffenen Hoheitsakte entfalten ggü. der Bf. keine belastenden Wirkungen mehr. Der verfassungsgerichtliche Rechtsschutz ist damit nicht mehr notwendig, um die geltend gemachte Grundrechtsverletzung abzuwehren oder zu beseitigen (vgl. *BVerfG*, Beschl. v. 03.11.2015 – 2 BvR 2019/09 [2. Kammer] Rn. 21).

[20] **b)** Der Eintritt einer erledigenden Situation wird nicht – wie von der Bf. geltend gemacht – dadurch in Frage gestellt, dass Art. 316n EGStGB i.R.e. möglicherweise in der Zukunft stattfindenden Normenkontrollverfahren für verfassungswidrig erklärt werden könnte und in der Folge die aufgehobenen Urt. wieder aufleben würden.

[21] **aa)** Die Verfassungsbeschwerde ist ein außerordentlicher Rechtsbehelf, der dem Einzelnen zur Verteidigung seiner Grundrechte und grundrechtsgleichen Rechte eingeräumt ist. Darüber hinaus hat sie die Funktion, das objektive Verfassungsrecht zu wahren und seiner Auslegung und Fortbildung zu dienen (vgl. *BVerfGE* 33, 247 [258 f.]; 98, 218 [242 f.]; 124, 300 [318]; 126, 1 [17]). Für den Zweck der Grundrechtsverteidigung der Bf. ist eine Prüfung der Verfassungsmäßigkeit von Art. 316n EGStGB nicht erforderlich. Die genannte Regelung ist weder Gegenstand dieses Verfassungsbeschwerdeverfahrens noch ist die Bf. durch dieses Gesetz beschwert. Die Regelung wirkt sich vielmehr ausschließlich begünstigend auf ihre Grundrechtsposition aus, indem sie die gegen sie ergangenen Gerichtsentscheidungen und die zugrundeliegende Strafnorm des § 219a StGB aufgehoben hat. Insofern kommt es nicht entscheidend darauf an, ob die Klärung der Verfassungsmäßigkeit von Art. 316n EGStGB einen Beitrag dazu leisten könnte, das objektive Verfassungsrecht zu wahren und fortzubilden. Denn die objektive Funktion der Verfassungsbeschwerde ist dem vorrangigen Zweck des Grundrechtsschutzes untergeordnet (vgl. Schmidt-Bleibtreu/Klein/*Bethge*-BVerfGG, § 90 Rn. 9 [Jan. 2022]; Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hennecke-GG/*Hopfauf*, 15. Aufl. 2022, Art. 93 Rn. 406). Aus der in erster Linie zu betrachtenden Perspektive des Individualrechtsschutzes ist das Anliegen der Bf. vollständig erreicht. Einer weiteren Klärung verfassungsrechtlich bedeutsamer Fragen bedarf es insoweit nicht.

[22] **bb**) I.Ü. kann ein mögliches Normenkontrollverfahren nicht durch eine Inzidentprüfung – hier des Art. 316n EGStGB – innerhalb eines Verfassungsbeschwerdeverfahrens ersetzt werden. Ansonsten würden die notwendige Abgrenzung und Balance zwischen den einzelnen Verfahrensarten unterlaufen werden (vgl. *BVerfGE* 98, 265 [318 f.]). Prinzipale Normenkontrollverfahren sind abschließend in den Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 und Art. 100 Abs. 1 GG vorgesehen und an bestimmte Zulässigkeitsvoraussetzungen geknüpft. So sind im ersteren Fall nur die BReg, die Landesregierungen oder ein Viertel der BT-Mitglieder, im letzteren Fall nur die mit der Anwendung und Auslegung der streitigen Norm befassten Gerichte antragsbefugt. Wollte man zulassen, dass im Verfassungsbeschwerdeverfahren Normen zur verfassungsgerichtlichen Prüfung gestellt werden könnten, von denen wie vorliegend für die Bf. keine gegenwärtige Beschwer ausgeht und die sie selbst mit der Verfassungsbeschwerde mangels eigener rechtlicher Betroffenheit nicht angreifen könnte, wäre dies mit der aufgezeigten gesetzlichen Systematik nicht vereinbar.

[23] **cc**) Insofern kann dahinstehen, ob das i.R.e. Prüfung von Art. 316n EGStGB angerufene *BVerfG* im Fall eines erfolgreichen Normenkontrollverfahrens die Nichtigkeit der angegriffenen Norm aussprechen und damit – wie von der Bf. geltend gemacht – ein Wiederaufleben der aufgehobenen Strafurteile einschließlic ihrer eigenen Verurteilung bewirken könnte. Es spricht sehr viel dafür, dass eine solche Rechtsfolge im Hinblick auf rechtsstaatliche Grundsätze, insb. den Vertrauensschutz der von der Aufhebung der strafgerichtlichen Verurteilungen Begünstigten, ausgeschlossen wäre. Für den Fall der Verfassungswidrigkeit des Art. 316n EGStGB käme daher wohl allein eine Unvereinbarerklärung der Norm in Betracht, die die Aufhebung der betr. strafgerichtlichen Urte. unberührt ließe.

[24] **2.** Bei Erledigung des Rechtsschutzziels einer Verfassungsbeschwerde besteht das Rechtsschutzbedürfnis nur in eng begrenzten Ausnahmefällen fort. Ein solcher Ausnahmefall liegt hier nicht vor.

[25] **a**) Ein fortbestehendes Rechtsschutzbedürfnis kann nicht unter dem Gesichtspunkt einer Wiederholungsgefahr angenommen werden. Das setzt eine hinreichend konkretisierte Möglichkeit voraus, dass die Bf. erneut ähnlichen Hoheitsakten ausgesetzt wird, die sie bereits angegriffen hat (vgl. *BVerfGE* 103, 44 [58 f.] [= StV 2001, 149]; 104, 220 [223] [= StV 2002, 609]; 116, 69 [79]; *BVerfGK* 6, 260 [263] [= StV 2006, 146]). Eine solche Möglichkeit ist hier ausgeschlossen. Der mittelbar angegriffene § 219a StGB wurde ersatzlos aufgehoben. Künftige Verurteilungen der Bf. wegen Werbens für Schwangerschaftsabbrüche kommen daher nicht in Betracht.

[26] **b**) Ein fortbestehendes Rechtsschutzbedürfnis kann weiterhin nicht damit begründet werden, dass sich die durch den angegriffenen Hoheitsakt einhergehende Belastung auf eine Zeitspanne beschränkt, in welcher die Bf. nach dem regelmäßigen Geschäftsgang eine Entscheidung des *BVerfG* kaum erlangen konnte und ihr Grundrechtsschutz anderenfalls in unzumutbarer Weise verkürzt würde (vgl. *BVerfGE* 9, 89 [93 f.]; 107, 299 [311] [= StV 2003, 369 [Ls]]; 153, 1 [32 Rn. 75 m.w.N.]). Um eine solche Konstellation geht es vorliegend nicht.

[27] **c**) Ein Rechtsschutzbedürfnis besteht auch nicht deshalb fort, weil ansonsten die Klärung einer verfassungsrechtlichen

Frage von grundsätzlicher Bedeutung unterbliebe und der gerügte Grundrechtseingriff besonders belastend erscheint (vgl. *BVerfGE* 81, 138 [140]; 91, 125 [133]; 97, 298 [308]; 119, 309 [317]). Die Frage, ob die angegriffenen Hoheitsakte in besonders belastender Weise in die Grundrechte der Bf. eingegriffen haben, muss dabei nicht geklärt werden. Denn jedenfalls besteht für das nicht mehr geltende Recht kein über den Einzelfall hinausgehendes Interesse, seine Verfassungsmäßigkeit auch noch nach seinem Außerkrafttreten zu klären (vgl. *BVerfGE* 91, 186 [200]; *BVerfG*, Beschl. v. 01.03.2010 – 1 BvR 2380/09 [2. Kammer] Rn. 6; v. 04.11.2010 – 1 BvR 661/06 [1. Kammer] Rn. 4; v. 21.08.2018 – 1 BvR 2674/17 [2. Kammer] Rn. 4).

[28] **d**) Ein schutzwürdiges Rechtsschutzinteresse besteht schließlich nicht unter dem Gesichtspunkt einer fortdauernden Beeinträchtigung (vgl. *BVerfGE* 33, 247 [257 f.]; 69, 161 [168]; 81, 138 [140]).

[29] **aa**) Die Bf. macht insoweit ein Rehabilitationsinteresse geltend (vgl. zu dieser Fallgruppe *BVerfGE* 148, 267 [278 f. Rn. 28]; 148, 296 [341 f. Rn. 108]). Sie trägt hierzu vor, dass sie trotz Aufhebung der strafgerichtlichen Urte. weiterhin als verurteilte Straftäterin bezeichnet und dadurch stigmatisiert werden könnte. Nur dann, wenn das *BVerfG* die Strafnorm des § 219a StGB für verfassungswidrig erklären würde, stünde fest, dass sie zu Unrecht verurteilt worden sei. Dies sei hingegen nicht der Fall, wenn der Gesetzgeber die Strafnorm und die strafgerichtlichen Entscheidungen lediglich aus politischen Gründen aufgehoben habe. Diese Argumentation geht fehl.

[30] Der Gesetzgeber hat durch den Erlass v. Art. 316n Abs. 1 Nr. 1 EGStGB die gegen die Bf. ergangenen strafgerichtlichen Entscheidungen aufgehoben. Für den Eintritt dieser Rechtsfolge spielt es keine Rolle, ob das Aufhebungsgesetz verfassungsmäßig ist. Mit der Aufhebung der strafgerichtlichen Verurteilung der Bf. und der zugrundeliegenden Strafnorm des § 219a StGB wurde die Bf. umfassend rehabilitiert. Dies entspricht auch der erklärten Absicht des Gesetzgebers. Wie der Begründung zum GesE zu entnehmen ist (BT-Drs. 20/1635, S. 11 f.), war sich der Gesetzgeber bei Erlass des Art. 316n EGStGB bewusst, dass die nachträgliche Aufhebung von rechtskräftigen Gerichtsurteilen durch den Gesetzgeber eine Maßnahme darstellt, die in einem Rechtsstaat besonderer Rechtfertigung bedarf. Diese Rechtfertigung hat er vorliegend ausdrücklich aus einem seiner Ansicht nach bestehenden Rehabilitationsauftrag für die nach § 219a StGB Verurteilten abgeleitet. Insofern darf sich die Bf. darauf berufen, keine verurteilte Straftäterin mehr zu sein. Welche zusätzliche Rehabilitationswirkung von einer verfassungsgerichtlichen Feststellung der Verfassungswidrigkeit des § 219a StGB ausgehen sollte, erschließt sich daher nicht.

[31] **bb**) Der Umstand, dass die entrichtete Geldstrafe der Bf. noch nicht erstattet wurde, führt ebenfalls nicht zu einer fortdauernden Belastung. Der Wortlaut des § 13 Abs. 1 EBAO sieht vor, dass die Vollstreckungsbehörde die Zurückzahlung zu Unrecht vereinnahmter oder aufgrund besonderer Ermächtigung zurückzuzahlender Geldbeträge anordnet. Die durch den Gesetzgeber angeordnete Aufhebung des Urte. des *LG Gießen* v. 12.12.2019 nebst der dort verhängten Geldstrafe dürfte jedenfalls unter den Tatbestand eines zu Unrecht

vereinnahmten Geldbetrags fallen. Ähnlich wie nach einem erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren gem. den §§ 359 ff. StPO ist die Rechtsgrundlage für die erbrachte Leistung der Bf. nachträglich entfallen (vgl. Dörndorfer/Wendtland/Gerlach/Diehn-BeckOK-Kostenrecht/Berendt, § 13 EBAO Rn. 2 [April 2023]; Binz/Dörndorfer/Zimmermann-GKG, 5. Aufl. 2021, § 13 EBAO Rn. 1). Der Umstand, dass eine Erstattung nach § 13 Abs. 1 EBAO grundsätzlich von Amts wegen zu erfolgen hat, hier nach dem Vortrag der Bf. bislang noch nicht geschehen ist, ändert nichts daran, dass es der Bf. offen steht und ihr zumutbar ist, die von ihr bereits beantragte Rückforderung der Geldstrafe weiter zu betreiben und gegen abl. Entscheidungen den hierfür eröffneten Rechtsweg zu beschreiten. [...]

## Anforderungen an die Beweiswürdigung; heimtückische Tötung im Straßenverkehr

StPO §§ 261, 267; StGB § 211

**1. Wesentliche Beweiserwägungen müssen – über den Wortlaut des § 267 Abs. 1 S. 2 StPO hinaus – in den schriftlichen Urteilsgründen so dargelegt werden, dass die tatgerichtliche Überzeugungsbildung für das Revisionsgericht nachzuvollziehen und auf Rechtsfehler hin zu überprüfen ist.**

**2. Eine Beweisregel, nach der es einem Tötungsvorsatz entgegensteht, dass mit der Vornahme einer fremdgefährdenden Handlung auch eine Eigengefährdung einhergeht, gibt es nicht. Bei riskanten Verhaltensweisen im Straßenverkehr kann zwar eine vom Täter als solche erkannte Eigengefährdung dafür sprechen, dass er auf einen guten Ausgang vertraut hat; dies gilt aber nur, wenn die Verhaltensweise nicht von vornherein darauf angelegt ist, eine andere Person zu verletzen oder einen Unfall herbeizuführen.**

**3. Bei einer von langer Hand geplanten und vorbereiteten Tat kann das heimtückische Vorgehen i.S.d. § 211 Abs. 2 StGB auch in Vorkehrungen liegen, die der Täter ergreift, um eine günstige Gelegenheit zur Tötung zu schaffen, sofern diese bei der Ausführung der Tat noch fortwirken. Wird das Tatopfer in einen Hinterhalt gelockt oder ihm eine raffinierte Falle gestellt, kommt es daher nicht mehr darauf an, ob es zu Beginn der Tötungshandlung noch arglos war: Infolge seiner Arglosigkeit wehrlos ist dann auch derjenige, der in seinen Abwehrmöglichkeiten fortdauernd so erheblich eingeschränkt ist, dass er dem Täter nichts Wirkungsvolles mehr entgegensetzen vermag.**

BGH, Urt. v. 30.03.2023 – 4 StR 234/22 (LG Ansbach)

**Aus den Gründen:** [1] Das LG hat den Angekl. wegen versuchten Mordes in Tateinheit mit vorsätzlichem gefährlichen Eingriff in den Straßenverkehr und gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von 7 J. verurteilt. Zudem hat es ihm die Fahrerlaubnis entzogen, seinen Führerschein eingezogen und die Verwaltungsbehörde angewiesen, ihm vor Ablauf von 1 J. 4 M. keine neue Fahrerlaubnis zu erteilen. Schließlich hat es eine Adhäsionsentscheidung getroffen. Gegen dieses Urt. wendet sich der Angekl. mit seiner Revision, mit der er die Verletzung materiellen und formellen Rechts rügt. Sie hat keinen Erfolg.

[2] I. Nach den Feststellungen fasste der Angekl. zu einem nicht näher genannten Zeitpunkt vor dem 19.10.2020 den Entschluss, die Nebenkl., seine Ehefrau, zu töten. Denn er nahm an, sie unter-

halte Kontakte zu einem anderen Mann, weshalb er eifersüchtig war. Zudem befürchtete er, sie könne ihn mit den Kindern verlassen. Auch missfiel ihm der westliche Lebens- und Kleidungsstil seiner Ehefrau. Schließlich hatte ihn verärgert, dass die Nebenkl. am Vorabend des Tattages seinen Wunsch nach Geschlechtsverkehr zurückgewiesen hatte.

[3] Am Vormittag des 19.10.2020 blieb der Angekl. seiner Arbeitsstelle fern. Er erklärte der Nebenkl., die die Kinder zur Schule und zum Kindergarten gebracht hatte, er wolle mit ihr nach N. fahren, um dort von seinem Arbeitgeber einen Pkw der Marke Mercedes-Benz für sie zu kaufen und abzuholen. Dabei küsste und umarmte er sie, um sie in Sicherheit zu wiegen. Bereits am Vortag hatte er ihr einen solchen Autokauf in Aussicht gestellt und ihr auf einem Internetportal Videos von Crashtests unter anderem des Herstellers Mercedes-Benz gezeigt. Tatsächlich stand in N. kein Pkw des Arbeitgebers zum Kauf. Der wahre Anlass der Fahrt lag vielmehr darin, dass der Angekl. die Nebenkl. töten und dabei ausnutzen wollte, dass sie sich keines Angriffs auf ihr Leben versah und deshalb in ihren Abwehrmöglichkeiten eingeschränkt war.

[4] Sodann fuhr der Angekl. mit der Nebenkl. in seinem Pkw Skoda vom Wohnort der Familie in C. zur nächstgelegenen Autobahnauffahrt. Der Angekl. saß am Steuer, die Nebenkl. auf dem Beifahrersitz. Während der Fahrt rief er einen Freund an und bat ihn, für den Fall einer späten Rückkehr der Eheleute vom Autokauf in N. die Kinder am Nachmittag von der Schule bzw. der Nachmittagsbetreuung abzuholen. In der Folge fuhr der Angekl. auf die A 7 in Fahrtrichtung W., obgleich N. auf dieser Strecke nicht direkt zu erreichen war. Während der Fahrt gerieten der Angekl. und die Nebenkl. in Streit. Er hielt ihr vor, mit einem anderen Mann ein Schwimmbad besucht und in der vergangenen Nacht Telefonsex gehabt zu haben. Die Nebenkl. wies die Vorwürfe zurück, was den Angekl. noch wütender machte. Auf ihren Vorschlag anzuhalten, um in Ruhe alles zu besprechen, ging er nicht ein und forderte sie laut schreiend auf, den Namen des anderen Mannes zu nennen. Andernfalls würde er sie beide umbringen. Die Nebenkl. erklärte, es gebe keinen anderen Mann. Darauf entgegnete der Angekl., dass er wisse, dass es einer seiner Arbeitskollegen sei. Dabei erhöhte er die Geschwindigkeit seines Fahrzeugs auf 155 km/h. Die Nebenkl. hatte inzwischen begonnen zu weinen und verstummte; sie wandte sich nach vorn und schloss ihre Augen.

[5] Der Angekl., der bis dahin die linke Fahrspur befahren hatte, steuerte den Pkw nun auf die rechte Fahrspur. Auf dieser befand sich vor ihm ein Sattelzug, der mit einer Geschwindigkeit von höchstens 85 km/h fuhr. In der Absicht, die Nebenkl. zu töten, und im Wissen um die Lebensgefährlichkeit seines Tuns fuhr der Angekl. mit einer Geschwindigkeit von mind. 155 km/h so auf den Lkw auf, dass der Pkw mit der Front der Beifahrerseite auf das linke Heck des Sattelauffiegers prallte. Hierdurch wurde das Fahrzeug des Angekl. erheblich beschädigt. Der Motorblock wurde herausgeschleudert und geriet in Brand. Der Wagen kam schließlich rechts neben dem Standstreifen zum Stehen. Als der Angekl. erkannte, dass die Nebenkl. den Aufprall überlebt hatte und sein Vorhaben nicht mehr durchführbar war, schlug er ihr aus Verärgerung zweimal mit der Faust gegen den Brustkorb.

[6] Die Nebenkl. erlitt körperliche Verletzungen, aufgrund derer sie zwei Tage stationär in einem Krankenhaus aufgenommen wurde. Außerdem entwickelte sie eine posttraumatische Belastungsstörung und eine schwere depressive Episode, was eine längerfristige ambulante Behandlung nach sich zog. Der Angekl. wurde leicht verletzt. Er verließ das Krankenhaus, ohne sich nach dem Gesundheitszustand seiner Ehefrau zu erkundigen.

[7] Das LG hat – hinsichtlich der Verurteilung des Angekl. wegen versuchten Mordes – allein das Mordmerkmal der Heimtücke gem. § 211 Abs. 2 StGB angenommen. Die Verurteilung wegen Tateinheitlicher gefährlicher Körperverletzung hat es auf § 224 Abs. 1 Nr. 2