



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

3 StR 434/02

vom

13. März 2003

in der Strafsache

gegen

1.

2.

wegen gefährlicher Körperverletzung

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 13. März 2003, an der teilgenommen haben:

Richter am Bundesgerichtshof

Winkler

als Vorsitzender,

die Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Miebach,

Pfister,

Becker,

Hubert

als beisitzende Richter,

Bundesanwalt

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als Verteidiger des Angeklagten Me. ,

Rechtsanwalt

als Verteidiger des Angeklagten M. ,

Rechtsanwalt

als Vertreter des Nebenklägers D. ,

Justizamtsinspektorin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Das Urteil des Landgerichts Verden vom 28. Juni 2002 wird auf die Revision der Staatsanwaltschaft im vollen Umfang und auf die Revision des Nebenklägers, soweit es den Angeklagten M.      betrifft, mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Auf die Revision des Angeklagten Me.      wird das vorbezeichnete Urteil, soweit es ihn betrifft, im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
3. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
4. Die Revision des Angeklagten M.      wird verworfen.
5. Der Angeklagte M.      hat die Kosten seines Rechtsmittels und die dem Nebenkläger insoweit entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht hat die Angeklagten der gefährlichen Körperverletzung schuldig gesprochen und den Angeklagten Me.      unter Einbeziehung des

Urteils des Amtsgerichts Nienburg vom 6. Juni 2001 zu einer Jugendstrafe von vier Jahren und sechs Monaten sowie den Angeklagten M. zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Hiergegen richtet sich die Revision der Staatsanwaltschaft, die mit sachlichrechtlichen Beanstandungen eine Verurteilung der Angeklagten wegen versuchten Totschlags erstrebt. Dasselbe Ziel verfolgt die allein gegen den Angeklagten M. gerichtete Revision des Nebenklägers, der sich zudem mit der sofortigen Beschwerde gegen die Kostenentscheidung des Urteils wendet. Die Revision des Angeklagten Me. richtet sich mit einer Verfahrensrüge und der allgemeinen Sachbeschwerde nur noch gegen den Strafausspruch. Die Revision des Angeklagten M. erhebt sachlichrechtliche Einwände gegen die Annahme von Mittäterschaft und die Höhe der Jugendstrafe. Die Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft, des Nebenklägers und des Angeklagten Me. haben Erfolg; die Revision des Angeklagten M. bleibt ohne Erfolg.

## I. Die Revision der Staatsanwaltschaft

1. Zu Recht beanstandet die Staatsanwaltschaft, daß das Landgericht die Annahme eines bedingten Tötungsvorsatzes bei beiden Angeklagten mit rechtsfehlerhafter Begründung abgelehnt hat.

a) Nach den Feststellungen des Landgerichts hielten sich die beiden Angeklagten gemeinsam mit drei Schwestern des Angeklagten Me. vor dem Haus mit der Arztpraxis des Nebenklägers auf. Sie gerieten dort miteinander in Streit, in dessen Verlauf der Angeklagte M. seiner Freundin, der 14jährigen und im achten Monat schwangeren Natalie Me., auf die Nase

schlug, so daß diese aus Mund und Nase blutete und sich benommen auf eine Mauer vor dem Hause setzen mußte. Der Nebenkläger wurde auf das Geschehen aufmerksam, zog eine Jacke über seine weiße Arztkleidung und ging hinaus, um dem verletzten hochschwangeren Mädchen ärztliche Hilfe zu leisten. Um ihn vom Näherkommen abzuhalten, sprang der Angeklagte Me. "in Kung-Fu-Manier" auf den Nebenkläger zu, den er als den Arzt des Ortes erkannt hatte. Dieser wich in Richtung seiner Haustüre zurück. Der Angeklagte Me. lief ihm hinterher und zückte ein Klappmesser mit einer Klingenbreite von ca. 2 cm und nach oben schmal zulaufender Klinge. Er versetzte dem Nebenkläger einen Schlag auf das Gesäß. Dieser nahm einen an der Hauswand lehenden Besen, hielt ihn schützend vor sich und ging in der Absicht, dem blutenden Mädchen zu helfen, erneut auf die Gruppe zu. Während der Angeklagte Me. drohend vor dem Nebenkläger auf und ab sprang und mit dem Messer fuchtelte, versetzte der Angeklagte M. dem Nebenkläger von hinten überraschend einen harten Schlag an die linke Schläfenseite. Beide Angeklagte wollten dem Nebenkläger eine Lektion erteilen, sich nicht in ihre Angelegenheiten einzumischen. Der Nebenkläger fiel durch den Schlag hin und erhielt zuerst weitere Schläge und Tritte. Der Angeklagte M. fixierte den Nebenkläger mit seinem Körpergewicht am Boden und hielt dessen rechten Arm fest. Sodann setzte sich der Angeklagte Me. vor den Nebenkläger, zog dessen linke Hand zu sich heran und schnitt nach Zurückschieben des Jackenärmels mit dem Messer in Höhe der Armbanduhr über das gesamte Handgelenk des Nebenklägers in einer Länge von ca. 10 cm und einer Tiefe, die das gesamte Handgelenk eröffnete. Unmittelbar danach stach er dem Nebenkläger in rascher Folge mehrfach in den Rücken. Zwei Stiche verletzten den rechten Lungenlappen, einer eröffnete eine Arterie im Zwischenrippenraum. Beim Er-

scheinen eines Passanten ließen die Angeklagten vom Nebenkläger ab und entfernten sich. Der Nebenkläger wurde mit dem Hubschrauber ins Krankenhaus verbracht und konnte durch eine sofortige Operation gerettet werden. Er hat noch heute Atembeschwerden. Die Bewegung der linken Hand ist aufgrund der Sehndurchtrennungen erheblich eingeschränkt.

b) Die Entscheidungsgründe lassen bereits nicht klar erkennen, ob sich das Landgericht vom Tötungsvorsatz nicht überzeugen konnte, weil es an dessen Wissenselement oder an dessen Wollenselement gezweifelt hat. Während die Angeklagten nach den Feststellungen (UA S. 13) "mit der Möglichkeit eines tödlichen Ausgangs" nicht "rechneten", wird bei der rechtlichen Würdigung (UA S. 29) ausgeführt, die Angeklagten hätten die "objektiv lebensgefährliche Weise" ihrer Stiche "erkannt", während kurz danach (UA S. 30) dargelegt wird, daß sich der Angeklagte Me. bei den Stichen "der Tragweite seines Handelns nicht bewußt gewesen ist".

Die vom Landgericht als einem Tötungsvorsatz entgegenstehend gewürdigten Umstände sind teilweise nicht tragfähig. Daß der Angeklagte Me. geraume Zeit nach der Tat zum Angeklagten M. geäußert hat, der Nebenkläger werde "in Zukunft keinem mehr helfen wollen", sagt über die Willensrichtung zum Tatzeitpunkt nichts Entscheidendes. Gleiches gilt für den Umstand, daß der Angeklagte Me. - wovon die Kammer allein aufgrund der Einlassung des Angeklagten ausgeht - vor der Tat Horrorfilme angesehen hat, in denen einem Opfer die Hand abgeschnitten wird: Er ist für einen Tötungsvorsatz bei der Zufügung der Stiche in den Oberkörper ohne Bedeutung. Die in diesem Zusammenhang erfolgte Wertung der Tat als "von keinem Motiv geleitet(e)" Spontanat (UA S. 29) steht im Widerspruch zu der Feststellung,

daß beide Angeklagte "von Anfang an" vorhatten, dem Nebenkläger "eine Lektion zu erteilen" (UA S. 13).

Darüber hinaus fehlt die Auseinandersetzung mit der Feststellung, daß der das Tatgeschehen beobachtende Passant den Angeklagten zugerufen hatte: "Ihr könnt doch nicht einfach unseren Doktor abstechen!". Demnach war bei ihm aus der Art des Vorgehens der Angeklagten der Eindruck entstanden, hier geschehe ein Tötungsdelikt.

2. Über den Tatvorsatz wird deshalb erneut zu entscheiden sein. Der Senat hebt auch die Feststellungen des Urteils zum objektiven Tatgeschehen auf, um dem neuen Tatrichter eine umfassende neue Prüfung zu ermöglichen.

Dieser wird zu beachten haben, daß nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bei der Einbeziehung eines früheren Urteils auch ein bereits in jenes Urteil einbezogenes Urteil im Tenor des neuen Urteils aufzuführen ist (BGH StV 1989, 308; BGH, Beschl. vom 19. Mai 1999 - 3 StR 170/99 m. w. N.). Er wird, sollte er erneut eine erhebliche Einschränkung der Schuldfähigkeit des Angeklagten Me. nicht ausschließen können, in den Urteilsgründen mitzuteilen haben, von welchem Eingangsmerkmal des § 20 StGB er dabei ausgegangen ist (vgl. NStZ 1998, 296; 1999, 128). Sollte er bei seiner Beurteilung den Drogenkonsum des Angeklagten in den Vordergrund stellen, wird er die Voraussetzungen, die von der Rechtsprechung in diesem Zusammenhang für die Annahme erheblich verminderter Schuldfähigkeit aufgestellt worden sind, zu berücksichtigen haben (vgl. NStZ-RR 2002, 263 m. w. N.).

Im Fall der Annahme eines Tötungsvorsatzes wird unter dem Gesichtspunkt des Rücktritts zu erörtern sein, welche Vorstellung die Angeklagten vom verletzungsbedingten Zustand ihres Opfers hatten und warum sie vom Opfer abließen und sich entfernten, als der Passant vorbeikam. Nach den bisherigen Feststellungen können die Voraussetzungen des § 24 StGB nicht angenommen werden.

## II. Die Rechtsmittel des Nebenklägers

1. Die Revision hat mit der Sachbeschwerde aus den oben I. 1. genannten Gründen Erfolg, so daß es auf die Verfahrensrüge nicht mehr ankommt.

2. Durch die Urteilsaufhebung ist die sofortige Beschwerde des Nebenklägers gegen die Auslagenentscheidung gegenstandslos (vgl. Meyer-Goßner, StPO 46. Aufl. § 464 Rdn. 20). Der neue Tatrichter wird zu berücksichtigen haben, daß gegen die bisherige Auslagenentscheidung zu Recht Bedenken erhoben worden sind. Zwar kann, entgegen dem Beschwerdevorbringen, nicht festgestellt werden, daß das Landgericht eine Entscheidung über die Auslagen des Nebenklägers gänzlich unterlassen hat. Mit der Entscheidung, davon abzusehen, "den Angeklagten die Kosten des Verfahrens wie auch die Kosten der Nebenklage aufzuerlegen", hat das Landgericht ungeachtet der sprachlichen Ungenauigkeit über die Auslagen des Nebenklägers dahin entschieden, daß diese von "den Angeklagten" nicht getragen werden sollten. Aus der Entscheidungsformel ergibt sich allerdings die Besorgnis, daß das Landgericht verkannt hat, nur bezüglich des Angeklagten M. , der zum Tatzeitpunkt Heranwach-



sender war (vgl. § 109 Abs. 2 Satz 1, § 74 JGG), eine Entscheidung über die Auslagen des Nebenklägers treffen zu können. Die Entscheidungsgründe belegen nicht, daß sich das Landgericht angesichts der finanziellen Verhältnisse des Angeklagten M. mit der Möglichkeit einer zumindest teilweisen Auferlegung der Kosten auseinandergesetzt hat (vgl. BGH, Beschl. vom 22. Dezember 2000 - 3 StR 378/00 - bei Böhm NStZ-RR 2001, 326 (in NStZ 2001, 265 nicht abgedruckt); Eisenberg, JGG 9. Aufl. § 109 Rdn. 30 a).

### III. Die Revision des Angeklagten Me.

Die Revision hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg. Ihr liegt nach dem Vortrag der Revision, dem die Staatsanwaltschaft in ihrer Revisionsgegenerklärung nicht widersprochen hat, folgendes Geschehen zugrunde:

Gesetzliche Vertreterin des zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung jugendlichen Angeklagten war eine Mitarbeiterin des Jugendamts Nienburg/Weser, dem die Vormundschaft für den Angeklagten übertragen war. Der im Sitzungssaal anwesenden gesetzlichen Vertreterin ist entgegen § 67 Abs. 1 JGG i. V. m. § 258 Abs. 2 und 3 StPO nicht von Amts wegen das letzte Wort erteilt worden (BGHR JGG § 67 Erziehungsberechtigter 3 m. w. N.).

Dieser Verfahrensverstoß führt zur Aufhebung des Strafausspruchs. Der Senat kann nicht ausschließen, daß sich mögliche Ausführungen der gesetzlichen Vertreterin - insbesondere zur den Lebensumständen - auf die Bemessung der an sich nicht unangemessenen Jugendstrafe ausgewirkt hätten.

#### IV. Die Revision des Angeklagten M.

Die Revision zeigt keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf. Die Feststellungen tragen die Annahme der Mittäterschaft des Angeklagten. Danach hatten beide Angeklagte vor, dem Opfer eine Lektion zu erteilen. Der Angeklagte M. schlug dieses deshalb zuerst nieder, hielt es fest, ermöglichte dadurch den ungestörten Messereinsatz durch den Angeklagten Me. und billigte diesen auch. Die Feststellungen zum gemeinschaftlichen Tatentschluß durch konkludentes Handeln sind durch das äußere Tatgeschehen ausreichend belegt. Dies gilt auch für die mittäterschaftliche Begehung der Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung. Bei der Bemessung der Jugendstrafe sind erzieherische Gesichtspunkte ausreichend berücksichtigt worden.

Winkler

Miebach

Pfister

Becker

Hubert